Goetze

Ueber die

Preußischen Schwurgerichte

und deren Reform.

Ein Votum

des Herrn D. A. W. Goetze,

Vice-Präsidenten des Königlichen Obertribunals,

mit

einigen Zusätzen herausgegeben

von

D. F. L. Keller.

Berlin 1851

bei Wilhelm Hertz.

(Besser'sche Buchhandlung.)

Vorwort des Herausgebers.

Der Entwurf einer neuen Strafprozeßordnung, in dem dießjährigen Justizministerialblatte S. 82 ff. veröffentlicht, hat das nachstehende Votum veranlaßt, welches ich jetzt mit Erlaubniß des Herrn Verfassers dem Publikum übergebe. Ich thue dieß gern, weil ich in diesem Votum einen werthvollen Beitrag finde zur richtigen Erkenntniß des Erfolges, welchen die Einführung der Schwurgerichte in Preußen und weiterhin in Deutschland bisher gehabt hat, und eine kräftige Anregung zu weiterer nüchterner Beobachtung so wie zur ruhigen Erforschung der wahren Mittel, das Verfehlte zu bessern und das Gute zu bewahren. Schnelle Arbeit fordert baldige Nachbesserung; darüber darf sich niemand wundern; und es wird zur Ausgleichung mancher Gegensätze dienen, wenn dazu — hier und in andern Dingen — von allen Seiten bereitwillig die Hand geboten wird. Zu dem Votum habe ich mir einige Bemerkungen und Zusätze erlaubt, kurz geschrieben, aber lange

bedacht; geschöpft aus eigner Beobachtung, Praxis und Nachdenken seit vielen Jahren, wovon gedruckte amtliche Berichte von 1837 u. a. m. einiges Zeugniß geben. Der freimüthige Ausdruck meiner Ueberzeugung, die ich mir selbst nicht ohne Ueberwindung angewohnter Vorurtheile gebildet habe, möge der unbefangenen Prüfung des Lesers empfohlen sein.

Durch die Ministerialverfügung vom 15. März c. (Just. Min. Bl. S. 82) ist der Entwurf einer neuen Strafprozeßordnung für die sämmtlichen Landestheile zu öffentlicher Kenntniß gebracht und die Aufforderung ergangen, sich darüber zu äußern. Dies Votum soll dazu dienen, für die einzuleitenden weiteren Berathungen auf einige Hauptfragen, welche dabei in Anregung werden kommen müssen, aufmerksam zu machen und etwas näher auf dieselben einzugehen.

Daß der preußische Prozeß, sowohl der Civil- als der Kriminalprozeß wesentlicher Aenderungen und Verbesserungen bedürfe, daß selbst das Prinzip, auf welchem der eine und andere bis dahin beruhte, werde verlassen werden müssen, dafür hatten sich früher schon Stimmen erhoben, die nicht ungehört blieben. Im Jahre 1833 that die Regierung die ersten und zwar damals schon wesentliche Schritte für die Reform des Civilprozesses, im Jahre 1839 wurde für den Kriminalprozeß das mündliche Verfahren in Neuvorpommern, wo es theilweis schon stattfand, allgemein eingeführt, und im Jahre 1846 wurden in den sorgsamsten Berathungen die Beschlüsse vorbereitet, mit denen man in

den beiden sodann publizirten Prozeßgesetzen die Reformen im Civilprozeß auf Grund der gemachten Erfahrungen bis zu einem Ziele hinführte, mit dem man eine ganz neue Grundlage für diesen Prozeß gewann und das neue Verfahren einstweilen genügend geordnet sah, den Kriminalprozeß aber gleichfalls ganz neu konstruirte, für diesen jedoch erst in einem beschränkteren Kreise weitere Erfahrungen zu sammeln beschloß.

Dies Verfahren der Regierung zeichnete sich durch eine Sorgfalt und Besonnenheit aus, für die Jeder das vollste Anerkenntniß haben muß. Es war ein Weg, in dem die besondere Vorsicht, welche die große Wichtigkeit der Sache unerläßlich machte, treu geübt wurde, und der, wenn man ihn weiter verfolgt hätte, zu sehr erwünschten Resultaten geführt haben würde. Für den Civilprozeß hat glücklicherweise auch die neuere Zeit diesen Weg nicht unterbrochen. Im Kriminalprozeß ist dagegen in den Jahren 1848 und 1849 jener vorsichtige Weg völlig verlassen. Durch Einen plötzlichen Akt sind die alten Provinzen ohne alle Vorbereitungen und Uebergangsstadien auf einmal in das entgegengesetzte Extrem von dem Verfahren geworfen, welches bis dahin in ihnen fast allgemein noch zur Anwendung kam.

Die Verordnung vom 3. Januar 1849 ist aus einer Zeit hervorgegangen, in der man einem lärmschlagenden Drange nach solchen plötzlich durchgreifenden Reformen nachgeben zu müssen glaubte, und aus einer Art der Bearbeitung, bei der es nicht auffallen kann, wenn Inkorrektheiten untergelaufen sind. Ihr Hauptmangel liegt meines Erachtens aber nicht hierin, sondern vielmehr in dem Grundgedanken, der ihr und noch vielmehr der Verordnung vom

2. Januar 1849 zur Leitung gedient hat, daß man nämlich gemeint hat, man könne mit rein formalen Einrichtungen, ohne gründliche Prüfung der vorhandenen allgemeinen und der oft sehr individuellen Bedürfnisse von einem sehr untergeordneten, fast rein kalkulatorischen Standpunkte aus, eine Justizorganisation hervorrufen, welche ihre heilige Aufgabe lösen könne und lösen werde; es dürfe ohne weitere Nachfrage nach den Vorbedingungen und ohne alle Fürsorge für weitere Garantieen in einem an und für sich leeren Formalismus dem Lande mit aller Zuversicht für seine wichtigen und wichtigsten Kriminalfälle in dem plötzlichsten Uebergange eine Einrichtung hingegeben werden, welche in ihrer ganz äußerlichen Erscheinung einige Aehnlichkeit mit Institutionen hat, von denen man in anderen Ländern, vielleicht unter entgegengesetzten Voraussetzungen, gute Erfolge gesehen, oder doch zu sehen geglaubt hat.

Die Frage ist aber, wie sich solche an sich leeren Formen mit Realitäten füllen, welche Beruhigung sie gewähren, und eine sehr böse Sache wäre es, wenn sie mit einem Scheine feierlichen Ernstes eine bleibende Leere oder gar etwas Ueebleres deckten und verdeckten. Auf diese Frage ist für das hier zu Erörternde mit um so größerer Sorgfalt einzugehen, da nach dem eingeführten neuen Verfahren gerade bei den wichtigsten Straffällen in dem Geschworenenverdikt die Berathung und Ziehung des Resultates mit einem Geheimnisse umstellt ist, welches dem Prinzipe nach undurchdringlich sein soll und in welches auch der Sache nach nur ausnahmsweise hineingedrungen werden kann.

Seit der Einführung dieses neuen Kriminalprozesses sind

jetzt über $2\frac{1}{4}$ Jahre verflossen, es läßt sich schon über die dadurch herbeigeführten Zustände urtheilen. Gerade in ihren auffallendsten Resultaten hat sie Anfangs einen Theil der Unterthanen sehr befriedigt, ja zu lauten Beifallsäußerungen veranlaßt. Das hat mit der Zeit nachgelassen. Ob in den alten Provinzen das Vertrauen wesentlich vorwaltend ist, daß dem Lande in diesem Strafverfahren eine, Recht und Gerechtigkeit sichernde Verwaltung der Strafjustiz zu Theil geworden ist, das kann in voller Gründlichkeit und Uebersichtlichkeit nur von anderen Stellen aus geprüft und bezeugt werden. So viel ist gewiß, daß je länger je mehr gerade die ernsthaften Leute über die Zustände, in die wir gelangt, bedenklich geworden sind. Es kann eingeräumt werden, daß die altpreußischen Juristen durchschnittlich von Haus aus gegen die Einführung der Schwurgerichte gestimmt waren, und daß diesen Gerichten die Unbefangenheit der Prüfung und des Urtheils nicht von Haus aus zu Theil geworden sein mag, welche ihnen hätte zugebracht werden sollen. Dagegen, daß es so war, läßt sich aber auch nicht einmal etwas Erhebliches erinnern.

Sonst war es deutsche Art, daß bei hervortretenden Bedürfnissen, welche sich in den Rechtsbildungen oder in Beziehung auf das Rechtsverfahren äußerten, Wissenschaft und Praxis einander die Hand reichten. Jene ergriff den neuen Gedanken, verarbeitete ihn, suchte ihn reif und fertig zu machen und griff in den Grenzen, die sie hierbei als die richtigen erkannte, den nach ihrer Ansicht veralteten Gedanken der Praxis an, den diese als einen Theil des größeren Organismus, welchen sie zu vertreten hatte, vertheidigte und festhielt, bis in dieser Gegenwirkung zuletzt eine Wahrheit

sich erzeugte oder doch hervortrat, die nach beiden Seiten hin überzeugte. Dann folgte die Praxis.

Hier ist die Praxis in einem mindestens sehr kühnen Entschluß vorweggegangen; denn, wie hoch man die Leistungen der Wissenschaft für die hier vorliegenden Fragen auch anschlagen mag (und in der Beschaffung des Materials hat sie schon viel geleistet), so viel ist klar, zum Abschluß über die Hauptfragen ist sie noch lange nicht gekommen, vielmehr ist sie (selbst in ihren einzelnen Vertretern) noch in einem fortwährenden Schwanken. Es kann deshalb nicht auffallen, wenn der Praktiker mit großer Besorgniß ein Institut hinnahm, welches auf so unreifen Grundlagen beruhete.

Woher dieser Zustand in der Wissenschaft kommt, ist hier nicht zu untersuchen (theilweis liegen die Gründe sehr nahe und unverdeckt); darüber, daß der Zustand so ist, wird aber von Männern der Wissenschaft selbst bitter geklagt. Köstlin, der vorzugsweise den hier einschlagenden Fragen ein gründliches Studium zugewandt hat, sagt schon im Jahre 1849, in dem Vorwort zu seinem Werke „Der Wendepunkt des deutschen Strafverfahrens im neunzehnten Jahrhundert“:

> „Jedem, der jetzt nicht dünkelhaft an die schwere Arbeit der Gesetzgebung oder der Kritik derselben geht, Jedem, den das Gewissen treibt, ernstliche Vorstudien dafür zu machen, muß es nur zu bald einleuchten, daß unsere Wissenschaft sowohl über das, was wir haben, als über das, was wir haben wollen, großentheils sehr im Argen liegt.“

Er rügt das leichtfertige Verfahren, welches die Männer

der Wissenschaft mit seltenen Ausnahmen beobachtet haben, in den allerlebhaftesten und stärksten Ausdrücken, und giebt S. 139 und 140 des Werkes selbst eine Uebersicht des Zustandes der Literatur, die er eine

„trostlose Schaustellung der Blöße unserer Rechtswissenschaft“

nennt.

Hier war also kein reifer und fertiger Rath zu holen[1]), und wenn er noch weniger in den vorher erwähnten unbestimmten und auch wechselnden Eindrücken zu finden ist, welche bisher durch das neue Institut der Geschworenen hervorgerufen sind, so wird zur Beantwortung der jetzt nun thatsächlich andrängenden Frage die Antwort in einem Wege zu suchen sein, der in zuverlässiger Weise für ein bestimmtes Resultat eine volle Ueberzeugung zu begründen vermag, sei's auch, daß dies Resultat vorläufig ein nur mehr negatives wäre. Schon damit wäre viel gewonnen.

Das Institut der Geschworenen ist von England nach Frankreich hinübergepflanzt, in diesem Wege in die Rheinprovinzen gelangt und von dort her in die alten preußischen Provinzen aufgenommen. Auch in Frankreich hat es noch nicht eine solche Vollendung erlangt, daß ihm nicht

[1]) Warnung wenigstens wäre zu haben gewesen, wenn man fleißige und scharfsichtige Beobachtungen aus ruhiger Zeit eben so gern gelesen und berücksichtigt hätte als das, was „dünkelhaft und leichtfertig an die schwere Arbeit der Gesetzgebung ging.“ — Man sehe z. B. die viel zu wenig gekannte Schrift von Rüttimann über die englische Strafrechtspflege. Zürich 1837. 108 S. 8. Anm. d. Herausg.

wesentliche Aenderungen bevorständen. Sie werden von der Wissenschaft bereits angebahnt. (Vgl. z. B. v. Stemann: Die Jury in Strafsachen S. 275. Biener: Gegen Anklage-Jury und für Spezialverdikt Archiv des Krimin. R. Jahrg. 1849. S. 105.)

Jedenfalls muß es vorzugsweise instruktiv sein, wenn einmal näher auf die innere Einrichtung der englischen Jury eingegangen wird, die sich ja in besonderem Grade das Vertrauen der Eingeborenen und der Ausländer erworben hat und allgemeines Anerkenntniß findet.

In England steht die Kriminaljury nicht so wie bei uns und wie am Rhein und wie auch in Frankreich als ein Institut da, welches vereinzelt das Prinzip verfolgt, auf welches es dabei ankommt. Alle Grundsätze, welche dabei zur Geltung kommen, sind nur die, welche dort überhaupt die herrschenden sind. Die Oeffentlichkeit z. B. geht durch alle niederen Verwaltungsämter. „Keinem Polizeiaktuar oder irgend einem anderen Beamten ist es gestattet, ohne Zutritt des Publikums das Geringste vorzunehmen. Bei Kriminalprozessen muß auch die Voruntersuchung öffentlich sein." (Gärth: S. 37.)

Das Prinzip, auf dem namentlich die Einrichtung der Jury beruht, ist dort ein allen Einwohnern so lebendig inwohnendes, daß es etwas ganz Gewöhnliches ist, bei Streitigkeiten, die auf der Straße vorkommen, sogleich eine Anzahl gerade anwesender Personen zusammentreten zu sehen, die beide Theile sehr ausführlich hören und dann gemeinsam ihre Entscheidung aussprechen, womit der Streit zur Beruhigung Aller geschlichtet wird.

Von der größten Wichtigkeit ist es aber, daß dort der

Jury in Strafsachen die Civiljury zur Seite steht. In der sehr interessanten, 1849 erschienenen (oben schon citirten) kleinen Schrift des Advokaten Gärth in Frankfurt a. M., eines Mannes, der, wie er selbst sagt, von funfzehn Exiljahren elf in England zugebracht hat, dessen Beobachtungsgabe und Urtheilsfähigkeit man aus der Schrift selbst prüfen kann und mag, wird mit den überzeugendsten Gründen nachgewiesen, wie gerade in dieser Verbindung mit der Civiljury die Hauptgewähr für die Zuverlässigkeit der englischen Strafjustiz zu finden sei. (Die Schrift führt den Titel: „Mißgriffe bei den deutschen Gesetzen über Schwurgerichte, Oeffentlichkeit, Mündlichkeit und Unabhängigkeit der Richter.") Nach der Versicherung des Verfassers sind unsere Juristen mit der Natur jener Civiljury völlig unbekannt, sie haben danach die verfehltesten Ansichten darüber. Nach ihm erhalten die Einwohner in der Aufgabe, an den ihnen praktisch nahe liegenden und persönlich wichtigen Privatrechtsstreitigkeiten als Geschworene Theil zu nehmen, einen tiefen Eindruck von dem großen Ernste der Rechtsverwaltung und von der besonderen Sorgfalt, welche die Rechtsfindung erfordert, und solche Stimmungen, also eine dadurch bewirkte sehr ernste Sammlung und Haltung bringen sie zu der Kriminaljury mit. Er sagt S. 20 und 21:

„Die Privatjustiz betrifft gerade diejenigen Angelegenheiten, an welchen die Bürger im Allgemeinen den direktesten und persönlichsten Antheil nehmen. Sie betrifft das Mein und Dein, Familiensachen und Privatinteressen nach allen Rücksichten. Sie macht daher auch den bei weitem zartesten und ins Leben am tief-

sten eingreifenden Theil der Justiz aus; und indem man den Bürger an der Ausübung derselben Theil nehmen läßt, muß sich nothwendig in ihm am sichersten ein feines Gefühl von Recht und Unrecht, von menschlichen Schwächen und Leidenschaften und eben deswegen auch von dem Werthe des Gesetzes und ordnender Gerechtigkeit entwickeln. Die Civiljury allein kann dem gewöhnlichen Bürger die Nothwendigkeit des Gehorsams und des Fügens unter das Gesetz einschärfen, und bildet daher die sicherste Grundlage des Aufbaues eines freien und kräftigen Nationallebens. Keine andere Staatseinrichtung kann sich mit ihr in dieser Hinsicht an Vortrefflichkeit messen. Auch die freie Gemeindeverfassung nicht, denn auch diese greift nicht so tief und allgemein in die dem Menschen am nächsten liegenden Interessen ein. Sie kann daher auch bei weitem nicht die gleiche bildende Kraft für Entwickelung des Rechtssinnes äußern. Die Einführung der Kriminaljury ohne die gleichzeitige Einführung der Civiljury muß sogar für die Befestigung der Freiheit störend und deswegen verderblich wirken, weil durch jene ein aufregendes, zur Opposition anreizendes, ohne das entsprechende beruhigende Element geschaffen wird."

Er sagt später:

„Das Schwurgericht in Strafsachen ohne gleichzeitige, wenn nicht ihm vorhergehende Einführung desselben in Civilsachen betrachte ich als den besten Förderer jener Ge-

sinnung, welche glaubt, daß die Freiheit in der Verachtung der Gesetze bestehe."

So scharf zieht er die Resultate, deren Begründung gewiß nicht auf einer leichten und oberflächlichen Auffassung beruht. Er führt aber auch an, „daß es in England keinen Staatsmann, keinen Richter, keinen Advokaten und überhaupt keinen verständigen Mann gebe, der nicht davon überzeugt sei, daß gerade in der Civiljury der erste Grund alles politischen Auflebens liege.

Was das Verfahren bei der Kriminaljury betrifft, so ist es ein Irrthum, wenn man annimmt, auch die englischen Geschworenen entbehrten aller ihnen von außen gegebenen Direktion für ihre wichtigen Beschlüsse. Sie haben vielmehr eine solche sehr wirksame Direktion theils in den Beweisregeln, an welche sie sich gebunden halten und binden, theils in der Leitung und Zurechtweisung, welche ihnen von dem Richter zu Theil wird.

Eine gesetzliche Beweistheorie kennt das englische Strafverfahren freilich nicht,

„dagegen fehlt es demselben keineswegs an Beweisregeln, welche auch für die Geschworenen maßgebend sind*). Es giebt eine große Anzahl sehr genauer, durch die Rechtsübung vielfacher Präjudizien sanktionirter Regeln des Beweises (law of evidence), welche durch Tradition sich fortgepflanzt haben, von den Schrift-

*) Der Richter macht sie in vielen Anwendungen auf sehr energische Weise für die Geschworenen maßgebend, indem er z. B. dem Zeugen den Mund schließt, der vom Hörensagen berichten will, oder die Abschrift einer Urkunde zurückweist, wenn das Original zu haben ist. Rüttimann a. a. O. S. 78. A. d. H.

stellern gesammelt und wissenschaftlich entwickelt worden sind, und worüber der Richter die Geschworenen, bevor sie zur Berathung sich zurückziehen, belehrt." (v. Stemann: Die Jury in Strafsachen S. 47.)

Diese Beweisregeln gehen sehr ins Spezielle. So z. B. ist bei allen unter die Kategorie des Verraths fallenden Verbrechen der sonst gestattete Indizienbeweis ausgeschlossen und es sind zur Ueberführung des Angeklagten zwei Zeugen erforderlich, doch treten auch hierbei wieder bestimmte Ausnahmen ein. Auch zur Ueberführung des Meineides sind der Regel nach zwei Zeugen erforderlich. Wenn jedoch das Wesentliche des Meineides von einem Zeugen bekundet wird und erhebliche Umstände durch einen anderen Zeugen oder durch schriftliche Urkunden zur Unterstützung des ersteren dargethan werden, so kann dies hinreichen. Bei der Verfolgung des Verbrechens der Bigamie ist die erste Ehefrau zum Beweise irgend eines Thatumstandes als Zeugin weder für noch gegen ihren Ehemann zulässig, wohl aber die zweite Ehefrau. Bei einem indictment wegen Mordes sind die letzten Angaben des Sterbenden über die Ursachen seines Todes zur Beweisführung zulässig, wenn es zur Befriedigung des Richters erhellt, daß der Verstorbene, als er die Angaben machte, sich bewußt war, daß er sterbend sei und von dem Gefühle seiner Lage erfüllt war [*]). Ein wegen Tödtung Angeklagter kann, wenn nicht die Leiche des Getödteten aufgefunden wird, nicht auf künstlichen Beweis verurtheilt werden u. s. w. (v. Stemann, S. 48. 49.)

---

[*]) Dies ist gerade eine Ausnahme von der Regel, hearsay is non evidence. A. d. H.

Auch von der schottischen Kriminaljury wird bezeugt, daß sie auf das Gewissenhafteste die höchst detaillirten, in mancher Beziehung von den englischen abweichenden Beweisregeln befolgt, unter denen namentlich auch die vorkommt, daß zur Ueberführung überhaupt in der Regel ein Zeuge nicht genügt, vielmehr, wenn nicht dringende Verdachtsgründe mit dem Zeugnisse konkurriren, die Aussagen zweier Zeugen erfordert werden. (v. Stemann, S. 58.)

Diese Beweisregeln haben übrigens nur negative Bedeutung. Sie zwingen nicht, wo sie erfüllt sind, zur Verurtheilung, es darf aber nicht mit ihrer Verletzung verurtheilt werden. In zahlreichen, populär gehaltenen Schriften sind sie zusammengestellt und den Einwohnern, die zur Jury berufen werden können, zugänglich gemacht. Die so vorbereiteten Geschworenen werden im Laufe der Verhandlung fortwährend auf die Beweisvorschriften verwiesen, und zwar nicht allein von dem Ankläger und dem Vertheidiger, sondern auch vom Richter, der

> „jede Gelegenheit benutzt, die Geschworenen mit Hinweisung auf Beweisregeln zu warnen, von diesem oder jenem Eindrucke sich leiten zu lassen.“ (v. Stemann S. 259. 260.)

Nach dem Zeugniß englischer Schriftsteller wirken diese Beweisregeln höchst wohlthätig. Sie geben

> „eine Bürgschaft dafür, daß die Geschworenen nicht zu sehr jedem augenblicklichen Eindrucke, welcher ihr Gefühl und ihre Einbildungskraft in Anspruch nimmt, folgen, daß sie richtig denken, und der Prämissen sowohl als des Zusammenhangs ihrer Schlüsse sich bewußt werden.“ 2c. (v. Stemann S. 259.)

Haben die Geschworenen nach der Meinung des Richters ihre Ansicht nicht auf die Weise geschöpft, wie die durch Gerichtsgebrauch bestimmten Beweisregeln festsetzen, so kann sie der Richter über die Gründe, welche sie dabei geleitet, befragen, und sie zu einer abermaligen Berathung auffordern, um den von ihm bezeichneten Fehler zu verbessern. Bestehen die Geschworenen auf ihrem Verdikte, so muß dasselbe zwar registrirt werden, der Richter kann aber das Straferkenntniß suspendiren, um den Beschuldigten in den Stand zu setzen, Begnadigung nachzusuchen. (v. Stemann S. 53.)

In dieser Weise entwickelt sich der einzelne Fall vor dem Richter und den Geschworenen gemeinschaftlich. Beide haben dasselbe Ziel vor Augen, welches sie beide gemeinschaftlich zu erreichen suchen. Es liegt in dem Verfahren und in der Verfassung nichts, was irgendwie den Geschworenen ein Mißtrauen gegen den Richter einflößen könnte*). Im Gegentheil tritt die größere Bildung und die gründlichere Rechtskenntniß des Richters zu aller Zeit als das Ueberwiegende und vor Allem Vertrauen Erweckende hervor. Er giebt den Geschworenen vor ihrem Abtreten auch nicht blos eine Definition der Rechtsbegriffe, auf welche es ankommt, sondern er pflegt, — ganz klare Fälle ausgenommen, —

*) Rüttimann a. a. O., S. 81: Daran, daß die einzelnen Geschworenen geschickter seien, die Wahrheit zu finden, als der Richter, oder daß sie, die weniger Gewandten und Erfahrenen, die ohne besondere Wahl aus der Menge heraus gegriffen werden, ihn, einen Mann von erprobter Tüchtigkeit zu kontroliren haben, daran denkt wohl Niemand in England; wie überhaupt die ganze Theorie der Eifersüchtelei und der Opposition zwischen Jury und Richter mehr ein Erzeugniß des Kontinentes ist. A. d. H.

selbst die Anwendung derselben auf den in Frage stehenden Fall vorzunehmen und die Geschworenen darüber zu belehren. (v. Stemann S. 293.[5])

Ist diesen noch etwas unklar geblieben, so suchen sie aus dem Geschworenenzimmer[6]) noch die Belehrung des Richters nach.

„Die unbedingte Annahme der vom vorsitzenden Richter geäußerten Meinung bildet aber in England bei dem hohen Ansehen, dessen sich dort die Assisenrichter zu erfreuen haben, so sehr die Regel, daß eine Abweichung davon zu den auffallendsten Erscheinungen gehört." (v. Stemann S. 293.)

---

[5]) Ders. a. a. O., S. 95: Die Rekapitulation endigt damit, daß der Richter der Jury auseinandersetzt, was nun ihre Aufgabe sei, wobei er gewöhnlich seine eigne Ansicht über die Schuld oder Unschuld des Angeklagten entwickelt, alles jedoch kurz und bündig und nicht im Rednerstyle, sondern in dem Tone, mit dem man allenfalls in Privatzirkeln eine Mittheilung macht oder eine Behauptung vertheidigt.
A. d. H.

[6]) Man glaube nur nicht, daß die Jury sich etwa gewöhnlich in ein Berathungszimmer zurück ziehe; ich meinerseits habe dies während zweier ganzer Sitzungen der Central criminal Court von 6 und von 7 Tagen, denen ich unausgesetzt beiwohnte, kein einziges Mal gesehen. Ganz übereinstimmend berichtet Rüttimann a. a. O., S. 95: „In der Regel vereinigt sie sich, ohne ihren Platz zu verlassen, in wenigen Minuten." — Die Geschworenen sind befugt, sich zurückzuziehen; aber, belehrt durch den Richter, bedürfen sie das gewöhnlich nicht. So ist jeder Angeklagte auch befugt, eine Anzahl Geschworener zu rekusiren, und doch „sind Rekusationen eine wahre Seltenheit; ich meinerseits, sagt Rüttimann a. a. O., S. 54. war nie Zeuge einer solchen" (während zweier Sitzungen von je 9 Tagen). Ich kann dasselbe versichern. A. d. H.

Unverkennbar ist alles dies sehr instruktiv. Das soll die Mutter sein, von der unsere Geschworenengerichte in dritter Generation abstammen. So viel ist klar, von der Familienähnlichkeit hat sich wenig erhalten. Angeführt ist dies aber nicht, um daran etwa den Gedanken anzuknüpfen, man könne die Einrichtung bei uns auch so machen. Es läßt sich nicht alles einrichten und einführen, was etwa Beifall findet, auch kommt es bei uns nicht darauf an, englische, sondern darauf, deutsche Justiz zu handhaben, an unsere Institutionen, an die Vorbedingungen, die Kräfte, die Mittel, die Vorbereitungen, die wir haben, anzuknüpfen, über unsere individuellen Bedürfnisse sich zu belehren und klar zu machen und so ein Institut zu schaffen, welches für uns deshalb gute Frucht schafft, weil die Wurzel, der Stamm, der Trieb, die Blüthe da sind oder da waren, aus denen eine gesunde Frucht hervorgehen kann.

Also nicht, um etwa zu einem Nachmachen eine Anregung zu geben, ist das Bisherige angeführt, wohl aber zu einem ganz anderen Zwecke. Wenn man sieht, welche Vorbereitungen in England getroffen werden, welche sorgsame Pflege den Geschworenen überhaupt und für den einzelnen Fall zu Theil wird, was alles geschieht, um sie vor Abwegen zu bewahren, ihnen durch gegebene Regeln, durch Belehrungen Seitens des Richters, Warnungen, Zurechtweisungen u. s. w. dazu zu verhelfen, daß sie den Fall richtig auffassen, daß sie das nur Scheinende und das Täuschende von dem reellen Kerne sondern; wenn man danach doch wohl annehmen muß, daß der langen Uebung ungeachtet und vielmehr gewiß gerade der langen Erfahrung wegen aus inneren Gründen der Nothwendigkeit die Eng-

länder so starke und haltbare Garantieen für nöthig erachtet haben, um sich haltbare und befriedigende Rechtssprüche zu sichern, so kann der Gedanke freilich kaum lebhaft genug ausgedrückt werden, welches große, eminente Wagniß es gewesen ist, in ein Land, dem die Geschworenengerichte bis dahin völlig fremd waren, plötzlich ohne alle vermittelnde Uebergänge, ohne alle die Garantieen, welche die Engländer noch jetzt nöthig halten, ohne alle Mittel der Zurechtweisung diese Gerichte als ein fertiges Institut einzuführen, und noch dazu in einer Zeit, in welcher das ganze Land durch eine böse und krankhafte politische Aufregung durchzogen und darin befangen war, gerade für die politischen Verbrechen das neue Verfahren vorzugsweise vorzuschreiben.

Ist die Sache mißlungen, so kann man sich nicht wundern.

Aber noch ein anderer Gedanke liegt nicht fern. Sehr möglich, daß gerade durch das beobachtete Verfahren die Geschworenengerichte für die Zukunft im Lande unmöglich werden. Solch ein Institut kann sich auf die Dauer gegen die Ueberzeugungen der redlichen Leute im Lande nicht halten. In jenem Verfahren und seinen nächsten Folgen ist die neue Einrichtung diesen aber in einer Weise verdächtig geworden, die nicht so leicht und jedenfalls nicht so bald zu überwinden sein wird.

Eine der wichtigsten Fragen ist, welcher Bereich den Aussprüchen der Geschworenen einzuräumen?

In Frankreich und, dem nachfolgend, in Deutschland ist man auf den Gedanken gekommen, das Thatsächliche in

einem begangenen Verbrechen von den darin liegenden rechtlichen Elementen zu scheiden. Ueber jenes sollen die Geschworenen sprechen, das Recht sollen die gelehrten Richter zur Sache bringen. Es fragt sich, ob es möglicherweise bei dieser Spaltung und Sonderung bleiben kann?

Den Hauptgedanken, welcher für die Jury entscheiden kann, hat Justus Möser in dem Aufsatze:

Beantwortung der Frage: Ist es billig, daß Gelehrte die Kriminalurtheile sprechen?

(Patr. Ph. Thl. 1. S. 338) ausgeführt. Er sagt dort u. a.:

„Was kann unbilliger und grausamer sein, als einen Menschen zu verdammen, ohne versichert zu sein, daß er das Gesetz, dessen Uebertretung ihm zur Last gelegt wird, begriffen und verstanden habe, oder begreifen und verstehen könne? Die deutlichste Probe aber, daß ein Verbrecher das Gesetz verstanden habe, oder doch verstehen könne und solle, ist unstreitig diese, wenn sieben oder zwölf ungelehrte Männer ihn danach verurtheilen und durch eben dieses Urtheil zu erkennen geben, wie der allgemeine Begriff des übertretenen Gesetzes gewesen und wie jeder mit bloßer gesunder Vernunft begabte Mensch solches ausgelegt habe. Dies ist die einzige Probe von der wahren Deutlichkeit des Gesetzes, welche der Gelehrte nie geben kann, weil seine Sinne zu geschärft, zu fein und über dem gemeinen Begriff zu sehr erhaben sind."

Aehnlich äußert sich das Gutachten der preußischen Immediat-Justizkommission über das Geschworenengericht. Es heißt dort:

„Eben wegen des von Feuerbach erhobenen Einwandes,

daß die Frage über die Schuld und Nichtschuld sich nicht blos über etwas Geschehenes, sondern auch über etwas Rechtliches erstrecke, muß der Staat, wenn er sich die überzeugende Gewißheit, die größte Zuverlässigkeit, die höchste Beruhigung darüber verschaffen will, daß ein gerechtes Urtheil gefällt wird, die Beantwortung der Thatfrage dem gemeinen Verstande und nicht dem technisch gebildeten rechtsgelehrten Verstande überlassen, damit er (der Staat) die Ueberzeugung gewinne, daß blos die gemeinen Rechtsbegriffe, welche die gemeine Erfahrung, der Strom des alltäglichen Bürgerlebens dem natürlichen Verstande zuführen, hinreichen, um jenes juridische Element, jene Rechtsbeziehung zur That zu erkennen. Wenn nämlich die That wirklich unter solchen Umständen begangen worden, da blos und ausschließend der gelehrte und geübte Jurist die juridischen Gründe auffinden könnte, aus welchen die zu beurtheilende Handlung strafbar sei, da nicht auch der gemeine Verstand einer aus allen Ständen gebildeten Jury dies klar einsehen und begreifen könnte, da würde offenbar das ausgesprochene Schuldig eine Ungerechtigkeit enthalten; denn auch der gemeine Verstand des Verbrechers, sagt man, konnte alsdann eben so wenig als der gemeine Menschenverstand der Geschworenen die Schuldbarkeit der Handlung begreifen und mußte sie für nicht schuldig halten und weil er jenes nicht konnte und dieses mußte, so fällt auch nach dem von Feuerbach richtig ausgesprochenen Prinzipe seine Strafbarkeit weg."

Die Richtigkeit des Gedankens läßt sich nicht in Abrede

stellen. Eigenthümlich ist nur, wenn in dem Gutachten die ganze, scharf gedachte Argumentation nur zu dem Beweise gebraucht wird, daß die Jury die Thatfrage zu entscheiden habe, während gerade aus allem Ausgeführten folgt, daß eben die Rechtsfrage, ob der Angeklagte mit seiner Handlung das Strafgesetz verletzt habe, den Geschworenen anheim fallen muß.

In den ausgeführten Sätzen liegt allerdings ein sehr gewichtiges und erhebliches Argument für Geschworenengerichte.

Es hat etwas alles Rechtsgefühl Verletzendes, wenn in weitläufigen und scharfsinnigen Rechtsausführungen gegen sehr erhebliche Argumente für das Gegentheil doch zuletzt ein geringes Uebergewicht für die Annahme gefunden wird, daß eine bestimmte Handlung als strafbar anzusehen sei und wenn ein Richterkollegium dann — vielleicht mit Einer Stimme Mehrheit — danach einen Mann beurtheilt und verurtheilt, der in einer einfachen unbefangenen Auffassung ohne alle Ahnung von den für und wider geltend gemachten feinen Rechtssätzen wenigstens jedenfalls nicht nach diesen gehandelt hat[7]).

Soll durch eine Jury solchen Unangemessenheiten vorgebeugt werden, so ist also nöthig, daß sie auch die Frage beantwortet, ob der Angeklagte durch seine Handlung das — bestimmte — Strafgesetz verletzt habe.

---

[7]) „Man soll Keinen aus unserer Mitte herausnehmen und ihm schwere Strafe auflegen, wenn nicht ein gelehrter Richter zwölf schlichten Bürgern begreiflich machen kann, daß es so recht sei.“ Das ist der gesunde Grundgedanke der englischen Jury; — ganz verschieden von jener Einbildung, die oben (N. 4.) berührt wurde. — Vgl. auch Rüttimann a. a. O., S. 81. f. A. d. H.

Die Trennung der Thatfrage von der Rechtsfrage ist überdies irrationell, dazu unmöglich und jedenfalls mit erheblichen Nachtheilen verbunden.

Der einzelne Straffall ist eben eine einzelne, als Straffall ungesondert dastehende That. Die Scheidung in zwei Fragen, von denen die eine das eine Kollegium, die andere aber ein anderes entscheiden soll, nimmt ihr den lebendigen Richter, der sie eben nur in ihrer Totalität richtig würdigen und beurtheilen kann. Jene Sonderung durchschneidet, was zusammengehört, und entzieht, wie alle Anatomie, der Sache das Leben, sie führt aber gerade dadurch zu den unangemessensten Urtheilen, für welche dann keines der beiden Kollegien die volle Verantwortung übernimmt.

Ja man kann noch weiter gehen. Wenn die Geschworenen nach §. 101 der Verordnung vom 3. Januar 1849 nur „alle thätsächlichen Merkmale des Verbrechens" prüfen und darüber, ob sie vorhanden, entscheiden und nach §. 103 ib. nur noch die Frage über die Zurechnungsfähigkeit in dem Ausspruche über das Schuldig mit erledigt wird, und wenn dann der Richter nur die Rechtsfrage zu entscheiden haben soll, so bleiben eigentlich alle die feinen inneren Beziehungen des Angeklagten zur äußeren Erscheinung der That, alles das hauptsächlich Wichtige, das vor Allem zu Berücksichtigende, außer aller Beurtheilung, es wird aus dem lebendig zu beurtheilenden Falle in gewisser Art ein Rechenexempel gemacht, welches nach einem Mechanismus sich entscheidet, in welchem für eine menschlich-lebendige Auffassung und Beurtheilung kein Raum bleibt.

Im Wesentlichen ist es wirklich so. Die Fragen nach schärfenden oder mildernden Umständen können nur die stärk-

sten und gröbsten Modifikationen erfassen. Die feineren bleiben unerfaßt; das Richterkollegium ist deshalb sehr oft unbefriedigt und in der üblen Lage, eine Strafe anzuwenden, die nach seiner klaren Erkenntniß wenigstens in dieser Art und in diesem Maaße unrichtig ist und die Geschworenen fühlen sich gedrückt und gehemmt, weil sie die klar vorliegenden lebendigsten Seiten der That nicht erfassen können. Die Schuldigerklärung auf die massive einfache Frage wäre wenigstens eine halbe Ungerechtigkeit, darum erklären sie lieber für nichtschuldig, wenn auch sonst klar ein Verbrechen vorliegt.

Und dabei ist denn noch dazu jene prinzipielle Trennung von Thatsache und Recht, der Sache nach nicht einmal ganz ausführbar und eine Unmöglichkeit.

Es lassen sich die Fragen an die Geschworenen nicht unbedingt so stellen, daß sie damit nicht auch über Rechtsfragen entscheiden, und es kann kein Richter eine Strafe auch nur einigermaßen angemessen und zu seiner Beruhigung arbitriren, ohne daß er viele, oft eine große Reihe von Nebenthatsachen als festgestellt annimmt, über welche die Geschworenen nicht gehört sind.

Es ist nicht nöthig, dies hier näher auszuführen; jeder, der auch nur einigermaßen Kenntniß von der Sache hat, weiß das. Man würde es allgemein eingeräumt finden, wenn nicht die Freunde der Geschworenengerichte so vielfältig den einfachsten Fragen auswichen, weil sie mit jeder Frage immer das Ganze gefährdet glauben.

Bei den Verhandlungen, welche im Jahre 1804 in Frankreich über die Beibehaltung der Jury gepflogen wurden, sprach neben Anderen auch Cambacérés schon damals aus,

daß die Unterscheidung zwischen der That- und der Rechtsfrage in der Praxis ein leeres Hirngespinnst sei. Guizot sagt:

„Je sais que les questions de fait et les questions de droit ne se séparent pas toujours parfaitement; je sais qu'il y a des cas, où les jurés, juges du fait, sont obligés de prendre le droit en considération, et réciproquement je sais que, quand le jury déclare un fait crime ou délit, il pense forcement à la peine qui y est attachée. De même quand le juge applique la peine au fait déclaré constant, il tient compte de circonstances du fait. Tout cela est inévitable."

Eine Folge jenes in der Praxis, selbst im regelmäßigen Verfahren nicht durchzuführenden Prinzips der Sonderung ist aber, daß die Geschworenen noch weiter greifen, und die Thatfrage nicht allein in den vorher bezeichneten Fällen, in welchen sie wegen der ihnen nicht erfaßbaren Modifikationen der That selbst, zu dem Ja sich nicht entschließen, sondern auch in solchen Fällen, welche sie klar vorliegend vollständig bejahen könnten und sollten, deshalb verneinen, weil sie vor den unbestimmten oder bestimmten Folgen zurückschrecken, die sie nicht auf sich nehmen mögen. Das ist in Frankreich nicht nur in einzelnen berüchtigt gewordenen Fällen geschehen, sondern ein ganz Gewöhnliches. Cambacérès sagte:

„Les jurés examinent toujours, quel sera le résultat de leur déclaration,"

Barthe äußerte in der Deputirtenkammer 1831:

„On dit que les jurés ne doivent connaitre que les faits. Devant la réalité toute cette théorie disparait. Le jury n'ignore pas la peine, il la prend en consi-

dération et plus la peine est grave, plus il est difficile avec lui même pour résoudre contre un accusé la question, qui lui est soumise;“

Montigny verlangte in der Deputirtenkammer eine Abhülfe, für welche er einen Vorschlag machte und fügte hinzu:

„So lange dies nicht geschehe, wäre die Unterscheidung zwischen den Richtern der That und den Richtern des Rechts vergeblich und eine Täuschung. Der Richter des Rechts könne das Gesetz nicht anwenden, weil der Thatrichter, den er befrage, wissentlich der Evidenz entgegentrete und mit Rücksicht auf die eintretende Strafe, ein Nichtschuldig ausspreche, da er lieber seinen Eid verletze, als grausam erscheinen mögte,“

und Golbery sagt:

„diese Theorien bildeten eine Schule des Meineides zum Hohne der Sitten und der Religion.“ (v. Stemann S. 298 und 299.)

So hat man in Frankreich das Ungenügende und Unhaltbare der jetzigen, nun auch bei uns aufgenommenen Einrichtung klar erkannt und geht dort offenbar einer wesentlichen Reform entgegen.

Solche Folgen, wie in Frankreich beklagt werden, sind aber auch bei uns schon eingetreten. Bleiben auch die Fälle ganz außer Rücksicht, in denen unverkennbar (in nicht wenigen politischen Prozessen) man das Nichtschuldig aussprach, weil man das Verbrechen ungestraft haben wollte (ein sehr böser Zustand, der in anderen Zeiten möglicherweise in sein ebenso böses Gegentheil umschlagen könnte), so tritt doch auch das sehr häufig entgegen, daß die Ge-

schworenen die prinzipale Frage, welche das schwerere Verbrechen bezeichnete, verneinen, obgleich nach allen denkbaren Gründen sie hätte bejaht werden sollen, und nur die eventuelle Strafe bejahen, welche mildere Folgen hat. Es ist selbst vorgekommen, daß als Grund zu den Akten angegeben wurde, sie wären darüber einig gewesen, daß der Angeschuldigte zwar mit Strafe belegt werden, daß diese aber nur milde ausfallen solle.

Man muß meines Erachtens sogar geneigt sein, der Sache eine milde Beurtheilung angedeihen zu lassen. Die oben hervorgehobene, plötzliche, völlig unvermittelte Einführung des Instituts gab den gänzlich unorientirten Geschworenen eine Stellung, welche sie nicht übersahen. Das war ihnen klar, daß sie auf einmal Richter sein sollten, und daß von ihrem Ja oder Nein Strafe oder Nichtstrafe, vielleicht Leben und Tod abhing. Für diese Folge hatten sie die Verantwortung zu übernehmen und das mußte ihnen vor Allem lebhaft entgegentreten. Dazu, daß sie sich die Grenzen ihres Berufs ganz klar machten, gehörte um so mehr schon ein näheres und tieferes Eingehen auf die Sache, als ja diese Grenzen wirklich etwas durchaus Unnatürliches und dem gesunden Sinne Widerstrebendes hatten. Hätte man den Leuten ganz klar gemacht, daß sie auch dadurch ihren Eid verletzten, wenn sie aus Rücksicht auf die Folgen die Thatsachen nicht in ihrer vollen Geltung konstatirten, sondern irgendwie abschwächten, es würden viele redliche Männer gewiß eine ganz andere Antwort gegeben haben.

Unbedenklich wird auch bei uns eine Entwickelung zu einem befriedigenderen Zustande eintreten. Wohin sie füh-

ren wird, ist einstweilen eben so schwer vorauszusehen, als wann es damit zur Reife kommen wird.

In England ist auch dieser krankhafte Zustand nicht. Die englische Jury hat über die volle Frage, über die aus der Zusammenhaltung der That mit dem Rechte sich ergebende Schuld sich auszusprechen, über Kulpabilität und rechtliche Qualifikation. Auch über diese letztere werden die Geschworenen vorher durch die Verhandlung, durch die Rechtsausführungen des Anklägers und des Vertheidigers und durch die Belehrungen, welche der Richter ertheilt, aufgeklärt. Kommen Fälle vor, in welchen Rechtsfragen einschlagen, welche den Geschworenen dennoch zu schwierig scheinen, und deren Lösung sie sich nicht zutrauen, so ziehen sie sich in diesen Fällen selbst auf den Ausspruch über die Thatsachen zurück und geben dem Richter die Entscheidung der Rechtsfrage anheim. Das ist aber lediglich ihrer Prüfung überlassen. Ein solches Verdikt heißt ein Spezialverdikt, weil dabei nicht das einfache Schuldig ausgesprochen wird, sondern spezielle Thatsachen (special matter) aufgeführt werden. (Biener, Für das Spezialverdikt, Archiv 1849. S. 88 folg. v. Stemann S. 51 folg.)

Bei Auseinandersetzungen, wie die bisherigen sind, hat man nicht immer das Glück, eine sorgsam eingehende Erwägung zu finden. Schon oben ist hervorgehoben, wie man namentlich in den Fragen über Geschworenengerichte so oft auf den Versuch stößt, über erhobene Bedenken durch ablenkende Worte zu beruhigen. Es wird aber an der Zeit sein, sich nicht ablenken zu lassen, sondern einmal in die

Tiefe zu gehen mit Beantwortung der Frage, ob unsere alten Provinzen vorbereitet und fähig waren, das Geschworeneninstitut in der Art, wie es ihnen gegeben, in sich aufzunehmen und in einer Weise zu handhaben, daß dabei Recht und Gerechtigkeit, Zucht und Ordnung möglichst gesichert bleiben; ob das Land der ihm damit gegebenen Justizverwaltung sein Vertrauen zuwenden kann.

Diese Prüfung ist eine sehr ernste. Es könnte dabei möglicherweise noch etwas ganz Anderes gefährdet werden, als was in der Freisprechung Schuldiger und in der Verurtheilung Unschuldiger liegt.

Wer unsere Zustände näher kennt, der wird einräumen, daß in diesen alten Landestheilen vorzugsweise ein sehr lebendiges und unbedingtes Verlangen nach Recht im einzelnen Falle ist. Es hängt das mit vielem Anderen zusammen, namentlich mit unserem bisherigen Prozeßverfahren, welches im Civil- und im Kriminalprozesse aller feierlichen Formen entbehrte. Bis zu einem selbst sehr krankhaften Ziele hin war es Prinzip, namentlich des Civilprozesses, nichts Anderes ins Auge zu fassen, als wie man der Wahrheit auf die Spur kommen könne, und es war Pflicht des Richters, sie selbst unmittelbar zu suchen und für ihre Findung einzustehen. Nichts beruhigte den gemeinen Mann darüber, wenn ein ihm vermeintlich zustehendes Recht nicht zur Geltung gelangen konnte. Keine feierliche Prozedur gab etwa dem Resultate eine Legitimation, die ihn über sein Recht irre machen konnte, und die Vorhaltung, er habe seine Sache selbst verdorben, ließ er nicht gelten. Das hatte eben das Gericht verhindern sollen. Der alte preußische Sinn, das Kammergericht muß Recht schaf-

fen, der darauf beruhete, daß es auch unbedingt Recht schaffen könne, ist noch eine Stimmung des Volkes. So auch in Straffällen. Die redlichen Leute niedern und höheren Standes waren bisher verletzt und wohl empört, wenn ein Angeklagter, den sie für schuldig hielten, nicht zur Strafe gebracht werden konnte. Daß ein Unschuldiger bestraft würde, wurde für eine baare Unmöglichkeit gehalten.

Dieses bewußte Bedürfniß nach innerer, realer Gerechtigkeit wäre doch sehr hoch zu halten.

Wie soll es aber wirken, wenn nun für die wichtigsten Straffälle eine Institution in Thätigkeit getreten ist, die in ihrem jetzigen, ich meine sehr mangelhaften Zustande den ganz anderen Eindruck hervorruft, es komme darauf an, wie jetzt die Sachen entschieden würden, es falle bald so, bald so aus, ein Verlaß sei nicht mehr darauf?

Und solche Stimmungen treten mehr und mehr hervor. Niemand wird auch behaupten wollen, daß das Vertrauen in die Kriminal-Justizverwaltung seit der Einführung der Geschworenengerichte gestiegen und daß sie nicht vielmehr sehr bedeutend gesunken wäre. Auf die Zukunft läßt sich nicht verweisen, wenigstens dann nicht, wenn nicht ernste, wirksame Abhülfen eintreten. Steigt das Institut nicht, so sinkt es gewiß. Ueberall kann man schon hören, daß die Leute nichts damit zu thun haben, nicht Geschworene sein wollen. Es braucht nur noch hinzuzutreten, daß reiche Leute sich mit 600 Thalern für immer von dieser Pflicht loskaufen, wozu ihnen der § 4 des Entwurfs des Gesetzes über Bildung der Schwurgerichte Gelegenheit geben würde, wenn er zur Ausführung käme, um dem Institute allen Kredit zu

nehmen. Ueberdies hat auch die Jetztzeit ihr Recht und ihren unabweislichen Anspruch.

Man kann den Ernst nicht genug schärfen, welcher der Sache gewidmet wird.

Vorgekommene Fälle werden zeigen, daß Hülfe noth thut.

1. Beim Schwurgerichte in Frankfurt a. O. wurde ein Mädchen vor Gericht gestellt, weil es durch eine Hebamme sich eine Leibesfrucht, mit der es schwanger war, hatte abtreiben lassen, und die Hebamme, weil sie diese verbrecherische Hülfe geleistet. Vor den Geschworenen gestand das Mädchen seine Schuld ein, namentlich daß es der Hebamme 19 Thlr. gezahlt, damit sie ihm die Leibesfrucht abtreibe. Die Person erzählte dabei, was die Hebamme mit ihr zu diesem Zwecke mit Erfolg vorgenommen. Die Hebamme leugnete. Darauf wurden den Geschworenen die Fragen gestellt:

   ob das Mädchen schuldig sei, zur Abtreibung ihrer Leibesfrucht die Anwendung eines dazu geeigneten Mittels vorsätzlich veranlaßt zu haben?

   ferner:

   ob die Hebamme dabei vorsätzlich Hülfe geleistet?

   und:

   ob anzunehmen, daß die Leibesfrucht des Mädchens durch das angewandte Mittel wirklich abgetrieben sei?

Die Geschworenen erklärten auf die erste Frage das Mädchen für nichtschuldig, dagegen auf die zweite Frage die Hebamme für schuldig, und bejaheten die dritte Frage.

So war also das Resultat, daß die Hebamme nach der zweiten Antwort zu einem Verbrechen Hülfe geleistet

haben sollte, welches nach der ersten Antwort gar nicht vorgekommen sein sollte. Die Wortfassung der Fragen gab keinen Anhalt, nach dem man den Widerspruch als nicht vorhanden hätte wegdemonstriren können, vielmehr lag er in den Worten „Hülfe geleistet zu haben" klar vor, und so wurde denn das Mädchen freigesprochen, und die Hebamme, der noch ein anderer ähnlicher Fall zur Last fiel, zu sechsjähriger Zuchthausstrafe verurtheilt, wobei es denn auch doppelter Nichtigkeitsbeschwerden ungeachtet verbleiben mußte.

Die Freisprechung eines überführten Verbrechers (hier war Geständniß vorhanden) wirkt sehr übel, viel übler aber, wenn ein feierliches Urtel etwas ausspricht, was jedem einfachen Sinne und jedem auch nur beschränkten Verstande als ein Unsinn erscheinen muß. Wie böse ein solches Aergerniß, welches die Justiz giebt, sein muß, braucht nicht auseinandergesetzt zu werden.

2. Vor das Schwurgericht in Erfurt war ein Mensch gestellt, der beschuldigt war, einen Konat zur Nothzucht begangen zu haben.

In der ersten Frage war den Geschworenen zur Entscheidung gestellt:

ob der Versuch überhaupt vorgekommen?

in der zweiten:

ob es ein naher?

in der dritten:

ob es ein entfernterer gewesen?

Hinter der ersten Frage war bemerkt, im Falle der Bejahung der ersten Frage solle die zweite und event. die dritte Frage beantwortet werden. Dies, was sich

ohnehin von selbst verstand, mußten die Geschworenen (anders ist es nicht erklärlich) ganz übersehen haben. Sie beantworteten alle drei Fragen und zwar die erste dahin:

der Angeschuldigte habe überhaupt den Versuch nicht gemacht,

und die dritte:

es sei ein entfernter Versuch, der ihm zur Last falle; Alles natürlich mit anderen Worten, welche die Sache klar detaillirten. Der Gerichtshof hielt darauf den Geschworenen sehr ausführlich den Widerspruch vor, der in ihren Antworten liege, und gab ihnen eine neue Reinschrift der Fragen mit der Weisung, in das Berathungszimmer zurückzukehren und genügende Antworten zu geben. Nach drei Viertelstunden brachten sie neue Antworten, sie hatten nun die erste wie die dritte Frage bejaht; sie mußten aber nochmals in das Berathungszimmer zurückgesandt werden, weil jetzt die Antwort zur zweiten Frage „in der Konstruktion gänzlich des Zusammenhanges und der Verständlichkeit entbehrte." Sodann erfolgte eine andere Antwort und darauf das Urtel.

Nur mit solchen Mühen war es möglich gewesen, zuletzt ein überhaupt nur verständliches Verdikt zu erhalten und einen zulässigen Sinn in die Antworten zu bringen, und das betraf einen Fall, in dem ein Gymnasialdirektor Vorsteher der Geschworenen war, der sich überdies, wie er später zu Protokoll angab, bei der Redaktion jener Antworten der Hülfe eines Professors bedient hatte. Freilich ergab sich dabei auch, daß die Geschworenen

noch von ganz anderen Rücksichten geleitet waren, als von der, sich über die Thatfrage zu äußern, denn der Vorsteher erklärte: „von Anbeginn sei die überwiegende Mehrzahl der Geschworenen darüber einig gewesen, daß der Angeklagte zwar nicht die härteste, aber doch die nächstfolgende Strafe des von ihm begangenen Vergehens erleiden müsse." Darin scheint also der Grund gelegen zu haben, daß sie ohne weitere nähere Beachtung des Inhalts der Fragen No. 1 und 2 verneinten und No. 3 bejaheten.

Es war dies ein Fall, in dem man, da auch ein dreizehnter Geschworener (ein Hülfsgeschworener) mit in das Berathungszimmer genommen war und dies eine Aufklärung in der Richtigkeitsinstanz nöthig machte, einmal Gelegenheit erhielt, in das innere Getriebe dieser geheimen Berathungen einen Blick zu thun. Wie kann man aber zu dem Institute in diesem Zustande das Vertrauen in Anspruch nehmen, daß bei ihm die schweren Straffälle, die Kapitalverbrechen gut oder auch nur leidlich genügend versorgt seien, wenn man bei solchen Hülfen, wie gerade dieser Fall hatte, solche Resultate sieht?

3. Vor dem Schwurgerichte in Posen stand ein Mädchen als Angeklagte, welcher eine Verheimlichung der Schwangerschaft und Niederkunft und ein Kindermord zur Last gelegt war. Den Geschworenen waren fünf Fragen vorgelegt. Die erste betraf den Umstand, ob die Angeklagte überhaupt ein ausgetragenes und lebendiges Kind geboren, die zweite die Verheimlichung der Schwangerschaft, die dritte die Verheimlichung der Niederkunft. Bei allen diesen drei Fragen wurde die Angeklagte für schuldig erklärt. Die vierte Frage war darüber ge-

stellt, ob die Angeschuldigte durch direkte Handlungen den Tod ihres Kindes vorsätzlich herbeigeführt, und sie wurde verneint. Die fünfte Frage endlich lautete:

Ist die Angeklagte M. P. schuldig, ihrem neugeborenen Kinde die nöthige Pflege und Wartung vorsätzlich entzogen und dadurch das Kind getödtet zu haben?

und diese Frage war wieder bejaht.

Das Schwurgericht erkannte darauf am 31. März 1851 wegen verheimlichter Schwangerschaft und Niederkunft und wegen Kindermordes auf die Todesstrafe des Beils.

Von demselben Tage datirt kam nun eine schriftliche Erklärung zu den Akten, welche von elf der zwölf Geschworenen, worunter der Vorsteher, unterschrieben war und worin sie erklärten, sie seien von dem Gerichte bei der fünften Frage offenbar mißverstanden. Sie hätten beschlossen zu antworten:

1. daß die Absicht, dem Kinde Pflege und Wartung zu entziehen, für erwiesen zu erachten; nicht aber
2. daß der Vorsatz zum Morde anzunehmen.

Die Eingabe schließt:

„So ist denn wider unseren Willen und wider unseren Beschluß das Todesurtel vom Gerichte ausgesprochen worden."

Es kommt nicht darauf an, die hierbei hervortretende rechtliche Ansicht der Geschworenen zu erörtern.

Wo bleibt aber die innere Legitimation für das erkannte Beil, wenn fast die Gesammtzahl der Geschworenen das am Vormittag unter Eidesleistung ausgesprochene Ja den

Nachmittag unter Berufung auf ein Mißverständniß selbst bemängeln und, wenigstens nach ihrer Auffassung dahin deklariren, daß im Wesentlichen ein Nein daraus werden soll? Das Obertribunal hat freilich auf diese nachträgliche Erklärung der Männer, die damals, als sie dieselbe abgaben, nicht mehr als Geschworene fungiren konnten, keine Rücksicht genommen und nehmen können; wie kann aber mit gutem Vertrauen, daß man auf rechtem Wege ist, eine Todesstrafe vollstreckt werden, wenn gerade die Personen, welche allein das haltbare Fundament dazu zu geben hatten und gegeben haben, unmittelbar darauf zu Schritten sich veranlaßt sehen, dem Urtel dieses Fundament wieder zu entziehen, wenn wenigstens aus ihrer eigenen Erklärung so viel außer Zweifel ist, daß sie die gegebene Antwort, welche allein zur Todesstrafe geführt hat, nicht so, wie geschehen, gegeben haben würden, wenn sie damals darüber so klar gewesen, als sie es nachher durch das Urtel wurden?

Die Zahl der Fälle höchst bedenklicher Art könnte leicht noch sehr vergrößert werden. Die angeführten werden aber genügen, die Ueberzeugung zu gewähren, wie dringend die Pflicht ist, dem wichtigen Institute eine sorgsame, helfende Hand zuzuwenden.

Dazu fordert aber auch, und das ist zum Schluß noch hervorzuheben, ganz besonders die Rücksicht auf, welche man den Männern selbst schuldig ist, die zu dem Geschworenenamte berufen werden. Es ist in den drei erwähnten Fällen auch nicht der mindeste Grund zu der Annahme, daß die dort zugezogenen Männer nicht nach bestem Wissen und Gewissen ihre Schuldigkeit treu zu erfüllen gesucht haben. Woher kommen nun dennoch die theils kaum begreiflichen,

theils so sehr bedenklichen Ergebnisse? Sie kommen daher, daß man die Geschworenen so gänzlich ohne die Fürsorge und die Hülfen gelassen hat, die ihnen ganz unentbehrlich sind. Von der Sorgfalt, mit der in England ihnen diese Hülfe geleistet wird, war bei uns bisher auch nicht eine Spur vorhanden.

In keinem anderen Berufe kommt es vor, daß man irgend einen Mann, der bis dahin nichts mit solchen Sachen zu thun gehabt, vorübergehend einmal herbeiruft, um eine wichtige Berufsfrage für eine einzelne Sache zu entscheiden. Für die Aburtelung schwerer Kriminalfälle soll dies aber zulässig sein.

Es gehört ein geübter Richter dazu, um einen verwickelten Fall mit sich gleich bleibender Klarheit auch nur zu hören und in sich aufzunehmen, das Erhebliche von dem Unerheblichen zu sondern, blendenden Nebeneindrücken keinen ungerechtfertigten Einfluß einzuräumen u. s. w. Jeder Geschworene soll das aber von Haus aus können, er soll überdies der Befangenheit Herr werden, welche unbedingt schon die Neuheit der Aufgabe ihm herbeiführt und er soll bei einer so schwierigen Aufgabe mit gutem, sicherem Muthe handeln, obgleich er weiß, daß von seinem Ausspruche harte und schwere Strafen abhängig sind und daß er für eine etwa unrichtig erkannte Todesstrafe mit seinem Votum verantwortlich bleibt. Ich leugne, daß dies irgendwo auf dem Wege, der bei uns versucht worden, erreicht wird; es kann in dem Wege nicht erreicht werden und das Obige hat gezeigt, daß es auch in Frankreich nicht erreicht wird, daß vielmehr die peinlichen Eindrücke der Folgen eine ungleich größere Kraft ausüben, als der unmittelbar so eben geleistete Eid.

Es ist keine geringe Aufgabe, über schwere Kriminalfälle zu entscheiden. Nur der kann es mit Ruhe und gutem Muthe, der sich bewußt ist, daß er festen Grund und Boden unter den Füßen hat und daß er das Gebiet, worauf es ankommt, vollständig beherrscht.

In den neuen Entwurf ist (§. 360) sogar der Satz aufgenommen, daß der beim Schwurgerichte vorsitzende Richter bei dem Resumé „seine eigene Ansicht nicht kund geben soll.“ Man sieht nicht, warum er es nicht soll*). Die Geschworenen sollen doch als bewußte, besonnene Männer nach Prüfung und Gründen handeln. Sie können ja das erwägen, was der Vorsitzende ihnen sagt. Die Aeußerung eines erfahrenen und geübten Mannes in Eid und Pflicht kann doch nichts Gefahrbringendes, sondern nur ein nützliches Element sein.

Wie mancher ehrliche Mann, welcher unter solchen Einrichtungen, wie sie jetzt sind, Geschworener gewesen, mag später darüber, was er unter den vielfältigen und verwirrenden Eindrücken, denen er nicht gewachsen war, gethan hat, und was er eigentlich nach seinem Eide hätte thun sollen, schwer beunruhigt sein.

Auch danach ist dringend Noth, daß eine Abhülfe eintritt. Die Frage ist nur, wie sie zu finden?

Es scheint, daß diese Bemerkungen, nach der Bestimmung, welche sie haben, hiermit abgebrochen werden könnten.

*) Zumal nachdem die Geschworenen dem oft so verwirrenden Einfluß des Kontradiktorium überhaupt und der Vertheidigung insbesondere unmittelbar zuvor schonungslos preisgegeben waren!

A. d. H.

Das Eingangs erwähnte negative Resultat ist gezogen und, wie zu hoffen, zu voller Ueberzeugung dahin ausgefallen:

so, wie es jetzt ist, kann's nicht bleiben.

Man könnte meinen, die Wahl der Richtung der Abhülfe und der dazu anzuwendenden Mittel, müsse lediglich der Regierung und den von ihr einzuleitenden Berathungen überlassen bleiben.

Dennoch halte ich es für unerläßlich, auch auf diese positive Seite der Sache etwas näher einzugehen, zumal nur dadurch um so gewisser verhütet werden kann, daß aus dem Bisherigen nicht Konsequenzen gezogen werden, welche nicht darin liegen sollen und mit Recht nicht daraus gezogen werden können.

Eine solche nicht richtige Konsequenz wäre es namentlich, wenn man daraus ableiten wollte, das ganze Institut der Geschworenengerichte sei in den alten Provinzen überhaupt oder doch für jetzt wieder abzuschaffen.

Ich meines Theils würde entschieden dagegen sein. Einen Grund für die Beibehaltung finde ich zwar in keiner Art in dem Umstande, daß am Rhein die Geschworenengerichte in Uebung und daß sie dort nicht aufzuheben sind. Dieser Grund liegt in dem Maße auf der Oberfläche, daß ihm gar kein Gewicht beigelegt werden kann. Am Rhein kann eine Einrichtung nützlich und gut sein, die in den anderen Provinzen schädlich und schlecht wäre. Die Jury, welche seit langer Zeit am Rhein in Uebung ist, kann dort in einer Art sich innerlich ausgebildet und die Einwohner in einer Weise dafür vorbereitet und durchgebildet haben, es kann die Art und Lebhaftigkeit des politischen Interesses der Leute dort, ein bereits begründetes Ansehen

des Instituts, es können vielfache andere Gründe dafür sprechen, daß man die Institution dort unberührt läßt und möglicherweise kann dort aus demselben auch eine Art der Strafjustiz hervorgehen, die Beruhigung gewährt (Andere, die hierzu besser vorbereitet sind, mögen hierüber urtheilen) und — es kann in den alten Provinzen von dem Allen geradezu das Gegentheil stattfinden, wie denn die Behauptung nicht eben kühn ist, daß in allen den angegebenen Rücksichten bei uns, wie jetzt die Sache liegt, wirklich das Gegentheil von den als möglich angegebenen Voraussetzungen stattfindet.

Alle Provinzen haben einen gleich gewichtigen Anspruch auf sorgfältige Wahrung ihrer Interessen, auf eine gleich sorgsame Aufsuchung und Prüfung ihrer Bedürfnisse und Kräfte, auf eine gleich treue Berücksichtigung der Individualitäten, welche beachtet werden müssen, wenn das Wohl und Heil der Provinz nicht gefährdet werden soll.

Recht und Gerechtigkeit soll und muß überall mit gleicher Sorgfalt gesucht, gefunden und ausgetheilt werden, nicht aber die ganz äußerlichen Einrichtungen müssen dieselben sein.

Im Gegentheil, gerade weil die Provinzen einen gleichen Anspruch auf Recht und Gerechtigkeit haben, so darf die Eine nicht mit völliger Mißachtung ihrer Bedürfnisse und ihrer Kräfte blos deshalb nach einer bestimmten Regel behandelt werden, weil diese einmal in einer anderen gilt.

Gewiß ist man jetzt auf dem Wege, sich von dem ganz untergeordneten und mehr wie einseitigen Standpunkte loszumachen, dem die Verordnungen vom 2. und 3. Januar 1849 ihren Ursprung verdanken. Ist man aber entschlossen,

für die einzelnen Landestheile das in sorgsame Erwägung zu nehmen, was ihnen gerade Noth thut, ihnen in der Weise das Recht zu verwalten, wie es in ihnen überhaupt nur und am leichtesten gefunden werden kann, so wird man selbst frei und so ist man auf dem Wege, das Recht selbst von einer Gebundenheit und Knechtschaft zu befreien, in denen es nicht gedeihen kann. —

Ein anderer, schon eher anzuerkennender Grund für die Beibehaltung der Geschworenengerichte wäre aus dem Umstande herzunehmen, daß sie einmal eingeführt und in einer die Provinzen durchdringenden Organisation durchgeführt sind.

Die Gründe, welche diese Einführung hätten bedenklich machen sollen, entscheiden nicht mit gleicher Kraft für die Wiederaufhebung der erfolgten Einführung.

Mit den großen wichtigen Angelegenheiten der Justizorganisationen und der Rechtsverwaltung darf die Legislation nicht in so leichter Weise hin- und herfahren.

Ist die Sache freilich 1848 und 1849 in der Art behandelt, so rechtfertigt das noch nicht, in gleicher Weise, sei's auch zur Abwendung eines Schadens, jetzt wieder gleich durchgreifende Aenderungen vorzunehmen.

Die Abschaffung der Geschworenengerichte würde nur dann gerechtfertigt, aber dann auch unerläßlich und Sache der Pflicht sein, wenn sie in sich eine nothwendig zu nachtheiligen Resultaten führende, eine im Prinzip gänzlich verfehlte Einrichtung oder wenn sie bei den Voraussetzungen, wie sie sich in den alten Provinzen finden, überhaupt eine rechtliche Unmöglichkeit wären. Alles das läßt sich aber nicht behaupten.

Es muß ein — vielleicht erst später und erst nach län-

gerer Zeit zu erkennendes — Ziel geben, welches das richtige ist. Dem muß entgegen gearbeitet werden und es kann ihm, wenn auch und obgleich dies Ziel noch nicht klar ist, dennoch mit Sicherheit in dem Wege entgegen gegangen werden, daß man mit der vorher erwähnten Sorgfalt die jetzigen Zustände und die vorhandenen Mittel und Kräfte prüft und zur Erreichung besserer Zustände von den Mitteln und Kräften vorsichtigen Gebrauch macht. Das wird jetzt einige Hülfe anbahnen, und zuletzt bei Fortsetzung eines solchen Weges das Ziel selbst klar machen.

Der gute Weg der allmäligen Entwickelung, der früher leider verlassen ist, darf auch jetzt nicht aufgegeben werden. —

Es sprechen meines Erachtens aber noch ganz andere Gründe für die Nichtabschaffung der Geschworenengerichte.

Die Organisation unserer Gerichte hat im Laufe dieses Jahrhunderts einen Gang genommen, der nothwendig zu einem unbefriedigenden Zustande führen mußte.

Dazu, daß das Recht für einen einzelnen Fall richtig aufgefunden und richtig ausgesprochen wird, gehört, wie an sich klar, nicht allein eine genaue Kenntniß des Rechts an sich (des jus in thesi), sondern vor Allem auch eine richtige, klare und lebendige Auffassung des vorliegenden Falles, es gehört dazu Sachkenntniß ebenso wie Rechtskenntniß. Eine einfache, klare Auffassung des sachlichen Verhalts entscheidet in sehr vielen Fällen schon an sich. Sie ist eine der Hauptgrundlagen des Rechtsprechens und sie ist die erste.

Danach waren die älteren deutschen Gerichte organisirt und für unser Land hatte diese Organisation den Gang genommen, daß man überall da, wo zur richtigen Auffassung des Sachverhalts eine besondere Berufskenntniß ge-

hörte, diesem Bedürfniß auch in besonderer Weise zu genügen gesucht hatte.

Noch zur Zeit der Publikation der Gerichtsordnung bestand eine lange Reihe solcher besonderer Gerichte (fora specialia causae), in denen man für das Hauptbedürfniß der richtigen und sachgemäßen Auffassung des facti eine Gewähr suchte und fand.

In einer anderen Weise lag eine ähnliche Gewähr in den Jurisdiktionsbezirken, wie sie früher sich von einander sonderten, in der geschlossenen Zusammenlegung von Gerichtseinsassen, die im Allgemeinen unter gleichen Verhältnissen lebten, in der Sonderung der städtischen Bevölkerung von der ländlichen, der unter ganz verschiedenen Rechtszuständen lebenden großen Gutsbesitzer von den kleinen, also in dem Vorhandensein besonderer Stadtgerichte, welche mit den Magisträten verbunden waren, in den Justizämtern, in den Patrimonialgerichten und in dem eximirten Gerichtsstande.

Die innere Begründung dieser verschiedenen Einrichtungen verkannte man später ebenso wie die Nothwendigkeit des Prinzips, welches ihnen zum Grunde lag. Es kann nicht behauptet werden, daß die Einrichtungen unbedingt dieselben hätten bleiben müssen, wohl aber muß behauptet werden, daß bei den neuen Einrichtungen ganz mit Unrecht und zu größtem Nachtheile das unerläßliche Prinzip ganz außer Acht geblieben ist.

Alle Jurisdiktion wurde je länger je mehr zusammengezogen und allein in die Hände von Juristen gelegt, ohne daß ihnen zur lebendigen Vertretung des Sachlichen neue ausreichende Hülfen gegeben wurden. Von den foris spe-

cialibus causae wurde eins nach dem anderen aufgehoben, die zugelassene Zuziehung von Sachverständigen zu den Gerichtssitzungen kam im Wesentlichen nicht zur Ausführung.

So gelangten die Sachen in die Hände von Gerichten, die jenes wesentliche Korrektiv entbehrten. Die Land- und Stadtgerichte, zumal mit ihren so vielfach wechselnden Mitgliedern, hatten nicht mehr die lebendige Kenntniß der Zustände ihrer Gerichtseinsassen, wie sie bei den Magisträten und den ländlichen Gerichten von geringem Umfange sich vorfand. Das Rechtsprechen zog sich immer mehr in die Theorie, in eine abstrahirte und abstrakte Auffassung der Fälle zurück. Das Recht des Falles, welches zunächst in den individuellsten, oft sehr feinen Beziehungen, in der besonderen Natur der Zustände, über welche eine Beachtung der oft ganz allgemein anerkannten Gewohnheit, selbst eines herkömmlichen Gebrauches eines kleinen Ortes gar keinen Zweifel hätte lassen können, zu suchen war, konnte hierfür keine sachgemäße und wirksame Vertretung mehr finden. Es waren immer weniger die Kräfte dazu vorhanden, es von unten her in richtiger Weise aufzusuchen, so wurde es von oben her aus generalisirenden Grundsätzen gegeben.

Darüber mußten die Rechtsuchenden ihre eigentlich klaren Rechte oft verletzt finden. Die so konstruirten Gerichte verloren an Vertrauen und man verlangte nach Hülfen, die denn auch nicht versagt wurden.

Ertheilt wurden sie in der Art, daß man aufs Neue fora specialia causae bildete, vor Allem die Generalkommissionen und die dafür bestimmten Abtheilungen der Regierungen, und dann weiter in anderen, auch wechselnden

Einrichtungen bis zu den in neuerer Zeit gebildeten Handelsgerichten hin.

Verfolgt man die Entscheidungen des Kompetenzgerichtshofes, so wird man zu nicht geringem Erstaunen finden, wie weit man in dem vorgerückt ist, was man den ordentlichen Gerichten und überhaupt den Gerichten entzogen hat.

Damit ist freilich dem oben erwähnten richtigen Prinzipe ein Einfluß eingeräumt, aber nun wieder zum Nachtheile der ordentlichen Gerichte. Sie entbehren das andere Korrektiv, welches die Magisträte, die Justizämter, und die Patrimonialgerichte nicht nur in ihrer viel größeren Ständigkeit, sondern auch in ihrer sonstigen Berufsstellung hatten und welches ihnen eine genauere Kenntniß der Zustände und Individualitäten der Gerichtsbezirke und der Rechte der Einsassen leichter machte, und sie entbehren ferner gerade in dem, was ihnen entzogen ist, nun auch das wirksamste und das vorzugsweise orientirende Mittel, tiefer und in einer, sie selbst und die Gerichtseinsassen befriedigenden Weise in die wichtigsten und intimsten Verhältnisse der letzteren einzudringen, für welche sie in den Grenzen des ihnen gebliebenen Restes, das Recht sprechen sollen.

Es ist ein richtiges, ein völlig gerechtfertigtes Verlangen, daß lebendige Elemente in die Gerichte eingeführt werden, welche ihnen möglichst tief und klar die Verhältnisse öffnen, für die sie das Recht austheilen und schützen sollen und für die das Recht tüchtig und richtig auszutheilen sie auch die besten Kräfte haben.

Die Vielen, welche in neuerer Zeit immer bereite Klagen über die Gerichte haben, sollten vor Allem an die Zustände denken, in welche die Gerichte durch das Angeführte

versetzt sind, und wie man sie daneben bei möglichst beschränktem Personal in großen Untergerichtskollegien mit einer Masse von abzuurtelnden Sachen belastet hat, daß ihnen der Regel nach auch nicht entfernt die ruhige Muße bleibt, auf die ein Richter unbedingt Anspruch hat.

Schafft man den tüchtigen und guten Kräften der preußischen Richter nicht Raum, so können sie sich nicht entwickeln, und macht man ihnen nicht die lebendigen Zustände leicht und vollständig zugänglich, so kann man sich nicht wundern, wenn das lebendige Recht oft nicht bis zu ihnen herankommt, also auch nicht aus ihnen hervorgeht*).

*) Diese ganze Beobachtung und die dabei hervorgehobenen Mängel verdienen gewiß die allergrößte Berücksichtigung, und sollten meines Erachtens zunächst zu den umfassendsten organischen Veränderungen in der freiwilligen Gerichtsbarkeit, im Vormundschaftswesen und in der Schuldexekution führen. Hier liegt ein großer Theil der Last mechanischer Arbeit, welche dem Richter Zeit und Kraft für das Eindringen in die „lebendigen Zustände" verkümmert und seine Wissenschaft und Kunst auf einen todten Formalismus herabzusetzen droht. Jene „lebendigen Elemente, welche den Gerichten möglichst tief und klar die Verhältnisse öffnen, für die sie das Recht austheilen sollen", können nicht anders als durch den Geist der einzelnen Richter selbst in dieselben „eingeführt werden"; gewiß nicht durch anderweitige Personen, welche vor dem Richter eigentlich nur das voraus haben, daß sie — nicht Juristen sind. Ich habe einen großen Theil meines Lebens hindurch den Anlaß gehabt, solche aus Juristen und Nichtjuristen gemischte Gerichte in der Nähe zu beobachten, aber ich nahm dabei alles eher als den von dieser Mischung gehofften Erfolg wahr: die Nichtjuristen wurden vielmehr gewöhnlich sehr bald — schlechte Juristen, weiter nichts. Es kann dem praktischen Juristen so wenig wie dem theoretischen die Zumuthung erspart werden, daß er von allen Lebensverhältnissen, von allen Arten menschlicher Thätigkeit, von den verschiedenen Berufsarten und Zweigen des Verkehres, einzeln und in ihrem Ineinandergreifen, so viel Kenntniß habe, als man von einem vorzugsweise gebildeten

Das 1846 für Civilsachen eingeführte und für Strafsachen vorbereitete mündliche Verfahren (früher ein Hauptvorzug der Einzelrichter, namentlich auf dem Lande) hat ganz wesentliche Vortheile gebracht, die sich noch mehr entwickeln werden, wenn sie von anderen Hülfen unterstützt werden.

Und so ist denn auch der Gedanke, Nichtjuristen als Geschworene zu dem Rechtsprechen zuzulassen, nach dem vorher Hervorgehobenen an sich ein richtiger und guter, der gepflegt sein will und bei richtiger Pflege uns einem befriedigenden und erfreulichen Ziele zuführen kann.

Wäre die Lage der Sache noch die, wie sie vor dem Jahre 1848 war, so würde bei gefaßtem Beschlusse, daß Geschworenengerichte einzuführen seien, der einzuschlagende Weg etwa der sein, daß man zunächst für gewisse mehr einfache (nicht nothwendig leichte) Fälle eine Jury zugezogen, zu diesen Fällen solche ausgewählt hätte, bei denen vorzugsweise auf eine allgemein zugängliche und richtige Auffassung zu rechnen ist, diese allgemeine Auffassung aber auch besondere Beachtung verdient, daneben aber Fälle, denen sich nicht gerade eine aufgeregte Stimmung zuwendet,

---

und lebenskundigen Manne erwarten darf, und als erfordert wird, um in allen speziellen Anwendungen wenigstens eine verständige Frage thun und eine verständige Antwort verstehen zu können. In dem Wesen und Wirken des Juristen als solchen selbst zeigt sich eben der Gegensatz zwischen dem Lebendigen, Geistigen und dem Todten, Mechanischen, zwischen dem Triebe nach Wahrheit und dem Schlendrian, und schon in den ersten Bildungsjahren — zwischen dem Studiren und dem Einlernen, zwischen Geistesbildung und Dressur. In Beziehung auf diesen Gegensatz soll „den tüchtigen und guten Kräften der preußischen Richter Raum geschafft" werden. A. d. H.

daß man dann aber auch für diese Fälle — mit Vermeidung der irrationellen Theilung der Frage — den Geschworenen unter Leitung des Gerichts ein volles Votum mit Ausschluß der Straffindung, eingeräumt hätte. Das Gesetz vom 17. Juli 1846 enthielt dazu einen sehr gut zu benutzenden Uebergang. Solche vorsichtige Schritte hätten dann weiter und auf den rechten Weg geführt.

Jetzt, nachdem im Jahre 1849 die Sache in dem Maße überstürzt ist, muß der entgegengesetzte Weg eingeschlagen werden. Jetzt kommt es zunächst auf die Beseitigung von Hauptnachtheilen an, auf Hülfen, welche vor den gröbsten Rechtsverletzungen bewahren und gegen den völligen Mangel an realer Zuverlässigkeit sichern.

Bei gleich vorsichtiger Behandlung ist auch auf diesem entgegengesetzten Wege zu dem guten Ziele zu gelangen.

Dieser Weg wäre also in Detailberathung zu nehmen.

Die erste Frage ist, wie soll der Sache überhaupt geholfen werden und

soll dies namentlich durch ein umfassendes neues Gesetz geschehen?

Ich kann nicht stark genug hervorheben, daß diese Frage für jetzt die wichtigste ist; darauf, daß man sich von der Nothwendigkeit ihrer verneinenden Beantwortung überzeugt, kommt es jetzt vor Allem an.

Nach dem, was bisher ausführlich genug erörtert ist, wird es nicht als ein voreiliges Urtheil angesehen werden, wenn die Behauptung aufgestellt wird, daß in der Emanation der Verordnung vom 3. Januar 1849 eine legis-

lative Uebereilung gelegen hat. Mindestens wird man einräumen, daß die seitdem gemachte Erfahrung zu erheblichen Bedenken geführt hat, daß die ganze Sache an einer großen und sehr nachtheilig wirkenden Unreife leidet. Das entworfene neue Gesetz soll in den hier hervorgehobenen Beziehungen nichts Wesentliches ändern, vielmehr das bisher Gegebene (so ist wenigstens die vielleicht nicht einmal gelingende Absicht) in einem feierlich berathenen legislativen Akte erst recht fest machen. Dazu kann unmöglich gerathen werden. Es ist ganz etwas Verschiedenes, ob man das einmal Eingeführte als solches im Ganzen stehen läßt und daran bessert, so viel man für jetzt schon als nöthig und gerechtfertigt erkennt und anerkennt, oder ob man mit völliger Beseitigung der früheren Verordnung die Sache auch mit den bedenklichsten Seiten, über die das Urtheil aber noch nicht zu völliger Reife gediehen ist, auf's Neue ganz zu dem seinigen macht.

Die Art der Behandlung, welche sachlich als das Richtige erscheint, muß sich meines Erachtens auch in der Form des Verfahrens darstellen. Das Eingeführte wird geprüft und, so weit schon zur Klarheit zu gelangen, gebessert, soll aber — auch schon deshalb, weil es ja schon existirt — nicht erst eingeführt werden.

Schon das spricht also für eine Revision der Verordnung und gegen ein neues, das Ganze umfassendes Gesetz.

Andere Gründe für dieselbe Ansicht sind jedoch von einer ungleich größeren Wichtigkeit und werden hoffentlich geeignet sein, eine volle Ueberzeugung für die Richtigkeit der Ansicht herbeizuführen.

Als mit dem 1. April 1849 das neue Verfahren der

Verordnung vom 3. Januar 1849 zur Ausführung kam, war diese zwanzig Appellationsgerichten, unter ihnen über zweihundertvierzig Stadt- und Kreisgerichten und den daneben immer neu gebildeten Schwurgerichten, ihnen gegenüber den zahlreichen Staatsanwälten und Oberstaatsanwälten anvertraut, dem Obertribunal aber die oberste Leitung übertragen. In der Natur der Sache lag es, daß nach allen Seiten hin Zweifel entstanden und die differentesten Ansichten sich geltend machten. Das neue Gesetz führte in der ersten Erscheinung der Sache nicht eine Gleichmäßigkeit, sondern eine sehr große Verschiedenheit des Verfahrens herbei. Es gehörte eine längere Zeit dazu, daß sich das nur in den äußersten Spitzen ausglich, andere, mehr das Innere durchdringende Fragen traten im weiteren Verlaufe bis zur neuesten Zeit immer auf's Neue auf, wenn gleich zuletzt in wesentlich abnehmender Zahl. Sie fanden, wie sie nach und nach auftraten, zuletzt in den Urteln des Obertribunals ihre Entscheidung.

Auf diesem Wege stellte sich in Präjudikaten eine sehr große Zahl von Prinzipien fest, welche unentbehrlich waren, damit das Verfahren zu einer gleichmäßigen inneren Durchbildung gelangte.

Wer Gelegenheit gehabt hat, diesen Gang der Sache zu beobachten, kann das Zeugniß nicht versagen, daß der wichtigen Angelegenheit in den verschiedenen Händen eine unendliche und eine treue Arbeit gewidmet ist und wer den jetzigen Stand der Dinge übersieht, muß anerkennen, daß sich durch diese Arbeit zuletzt ein in sich geschlossenes Ganze mit innerer Konsequenz aufgebaut hat.

Das gewährt zugleich den großen Vortheil, daß die

haltbaren und die mangelhaften Seiten des Verfahrens klar hervorgetreten und zum Bewußtsein gekommen sind, jetzt also alles zu Prüfende und mit Ja oder Nein zu Entscheidende in bestimmten durch die Praxis scharf gezogenen Grenzen vorliegt.

Dies ganze, mühsam erreichte Resultat würde nun durch die Beseitigung der alten Verordnung und durch die Einführung eines neuen Gesetzes mit einem Striche völlig zerstört, die ganze störende, schwierige Arbeit, bei der es nicht ohne Rechtsverletzungen abgeht, soll ganz von Neuem beginnen.

Es liegt auf der Hand, daß die gefundenen und festgestellten Prinzipien nur Grundsätze für die alte Verordnung waren und daß sie mit dieser als zu befolgende Prinzipien fallen. Ihr alleiniges Fundament war eben jene Verordnung, an die sie sich anlehnten. Auch wo das neue Gesetz von gleichen Ansichten ausgeht, wie die Verordnung, bleiben die alten Grundsätze nicht stehen. Es wird eine neue Fassung der Regeln gegeben, es treten viele neue hinzu, alles soll in sich in neuer Verbindung mit einander stehen. Es ist also Pflicht, das neue Gesetz in sich zu prüfen und darüber in seinem Sinne zu einer Ansicht zu gelangen. Statt der früheren 184 Paragraphen sollen jetzt 515 und 29 gegeben werden und andere noch nachkommen. Trat es früher etwa für hundert Fragen ein, daß in den allerverschiedensten Zahlenverhältnissen Gerichte erster Instanz unter sich differirten, dann den Appellationsgerichten, diese den anderen Appellationsgerichten und die Gerichte den Staatsanwaltschaften in den zweifelhaften Grundsätzen gegenüberstanden und die Fragen gegen einander in den ausführ-

lichsten Rechtserörterungen durchzukämpfen und zur Klarheit zu bringen suchten, so wird dasselbe nun wahrscheinlich in einer doppelten und dreifachen Zahl der Fragen der Fall sein.

Kurz der ganze alte Bau wird über den Haufen geworfen und es muß vom neuen Fundamente aus ein neuer beginnen, wenn der vorgelegte Entwurf adoptirt wird, ein neuer Bau, von dem sehr dahin steht, ob er wieder in ähnlicher Art gelingen wird, wie der zerstörte.

Das wäre meines Erachtens in keiner Art zu verantworten, nicht in Beziehung auf die Rechtssicherheit im Lande, die man wollen und halten muß, so viel es möglich ist, nicht in Rücksicht auf die Achtung, die man einmal eingeführten Rechtsinstitutionen als solchen schuldig ist und nicht nach der Rücksicht, die man den Gerichten in ihrem schwierigen Berufe zu Theil werden lassen muß, denen es nicht zugemuthet werden sollte, immer nach ein paar Jahren wieder von vorn anzufangen und das bis dahin in Mühe und Arbeit Erlangte rasch hin beseitigt und zerstört zu sehen, eine Aufgabe, die ihnen ohnehin in dem neuen Strafrecht gerade jetzt gemacht ist und Schwierigkeiten genug bringt.

Mit den Rheinprovinzen würde, soweit ich die Sache übersehen kann, dasselbe eintreten. Auch die dort übernommenen und die dort gebildeten Prinzipien und Präjudikate, so weit sie das Prozeßverfahren treffen, würden mit ihrem Fundamente, der Rheinischen Strafprozeßordnung fallen und somit dort ein viel älteres Gebäude zerstört werden, als bei uns. Dort würde man wahrscheinlich die Schwere der Maßregel noch viel drückender finden, als hier.

Es müßten die allererheblichsten Gründe sein, welche den

Entschluß zu einem solchen Einschreiten sollten rechtfertigen können, es fehlt meines Erachtens aber gänzlich daran.

In der, den Entwurf mittheilenden Ministerialverfügung vom 15. März d. J. wird darüber nur gesagt:

„Da die Hauptgrundlagen des Untersuchungsverfahrens in dem ganzen Staatsgebiete dieselben geworden seien, so hätten die Gründe aufgehört, welche das Bestehen verschiedener Strafprozeßgesetze in den älteren Provinzen und der Rheinprovinz rechtfertigten.“

Sodann wird auf die Einführung des allgemeinen Strafgesetzbuchs und auf die beabsichtigte Vereinigung der beiden höchsten Gerichte der Monarchie verwiesen; doch wird zugleich erwähnt,

daß manche Gegenstände in den beiden Landestheilen nicht gleichmäßig geregelt werden könnten und daß darüber noch besondere Bestimmungen ergehen sollten.

Sonst pflegt die Aufhebung eines Gesetzes und die Abänderung eines Rechtszustandes durch die innere Nothwendigkeit, welche die Aenderung unerläßlich macht, gerechtfertigt zu werden und nach solchen Gründen wäre daher zu fragen. Das neue allgemeine Strafgesetzbuch kann einen solchen Grund nicht abgeben, da es am Rhein wie hier auch ohne neues Strafprozeßgesetz angewandt werden kann, und jetzt ja schon angewandt wird. Die Vereinigung der höchsten Gerichte kann auch eine solche Nothwendigkeit nicht darthun. Schon jetzt hat das Obertribunal neben den hiesigen die Hohenzollernschen, die Waldecker und Anhalt-Bernburgischen auch Badenschen Strafprozeßgesetze anzuwenden und es wird in Vergleich damit dem kombinirten Gerichtshofe um so weniger Schwierigkeiten machen, neben dem diesseitigen Pro-

zesse nach dem Rheinischen zu erkennen, da er die Kräfte des Kassationshofes in sich aufnimmt. Die Behauptung,

daß die Gründe der Beibehaltung der verschiedenen Prozeßgesetze aufgehört hätten,

kann aber, abgesehen davon, daß sie schon an sich eine so durchgreifende Maßregel zu rechtfertigen nicht geeignet ist, nach dem vorher Erwähnten so wenig anerkannt werden, daß vielmehr die allererheblichsten Gründe vorliegen, nicht dem hiesigen und dem dortigen Rechtszustande die alten Rechtsfundamente, die er in Gesetz und durchgearbeiteter Praxis hatte, zu entziehen, blos aus dem Grunde, damit in Zukunft dort wie hier dieselben Paragraphen gelten.

Es scheint man könnte und sollte sich dabei beruhigen,

„daß jetzt dort wie hier die Hauptgrundlagen des Untersuchungsverfahrens dieselben sind,"

die Jurisprudenz beider höchsten Gerichtshöfe, wenn sie nicht durch ein neues Gesetz außer Kraft gesetzt wird, kann dem kombinirten Kollegium nur großen Vortheil bringen, der sich nach beiden Seiten hin wohlthätig zeigen wird, während nach Einführung des neuen Gesetzes, wenn dies auch die Tendenz verfolgt, immer mehr Rheinische Institutionen in die alten Provinzen einzuführen, so viel außer Zweifel sein wird, daß vorzugsweise die Rheinische Justiz die wesentlichsten Aenderungen erfahren wird, denn nach Zerstörung der Grundlagen der alten Jurisprudenz wird, das liegt dann unabweislich in den Verhältnissen, die neue, beiden Landestheilen gemeinsame, sich schwerlich in einer Richtung auferbauen, welche sich mehr der bisherigen dortigen, als der bisherigen hiesigen nähert.

Offenbar ist übrigens, daß je mehr man Gewicht legt

auf eine Gleichheit der Paragraphenfassung, je mehr man sich von einer so untergeordneten Rücksicht bestimmen läßt und abhängig macht, man auch um so mehr unfrei wird und sich die Mittel entzieht, an rechter Stelle und in rechter Weise zu helfen und überall das zu einer zulässigen und erwünschten Blüthe und Frucht zu bringen, was unter den Fesseln, die eine solche rein formale Rücksicht anlegt, sehr leicht ganz und in einem gewissen Grade gewiß verkümmert.

In England fällt es der Regierung und dem Parlamente nicht ein, deshalb in Wales die erforderliche Einstimmigkeit der Geschworenen aufzuheben und die Zahl der Geschworenen um drei zu vermehren, weil die auf gleichen „Hauptgrundlagen" beruhende Schottische Jury nach Stimmenmehrheit entscheidet und der Regel nach aus 15 Mitgliedern besteht. (v. Stemann. S. 58.)

Wird aber der Entschluß gefaßt, die Verordnung vom 3. Januar 1849 zu revidiren und den neuen Entwurf den Kammern nicht vorzulegen, so gewinnt die Regierung Zeit und Raum, allmählig zu bessern und auszubauen, den dringendsten Bedürfnissen sofort abzuhelfen, durch Deklarationen, Ergänzungen, Spezialverordnungen überhaupt in so weit schon jetzt einzuschreiten, als sich vorhandene Mängel klar aufgedeckt haben und die Ansicht darüber zu einer genügenden Reife gelangt ist, Anderes der weiteren Erfahrung und der Verarbeitung durch Wissenschaft und Praxis zur Zeit noch zu überlassen, überall aber es in Frage zu nehmen, wo die Grenze liegt, jenseits deren es das Richtigere ist, die Fortbildung des Institutes der Jurisprudenz zu überlassen.

Wird dem Institute eine solche Sorgfalt und Pflege zu Theil und wird es vor den tödtenden Eingriffen kodifizirender Generalgesetze bewahrt, so kann sich ein inneres Leben desselben entwickeln, es kann dann in einem organischen und lebendigen, wenn auch vielleicht langsamen Wachsthum das Ziel wohl suchen, finden und erreichen, von dem vorher die Rede war.

Die jetzige Konstruktion der Jury und die Art, wie sie selbst und wie ihr die Aufgabe gestellt ist, hat sich vorher als einer der Hauptmängel gezeigt, zu deren sofortiger Abhülfe etwas geschehen muß. Es ergab sich, daß auch Männer von bester Bildung und unzweifelhaftem, bestem Willen bei der Einrichtung der Sache, wie sie bei uns getroffen ist, dem ihnen übertragenen Geschworenenamte nicht so genügen können, wie dies unerläßlich ist, wenn man es nicht mit Recht und Gerechtigkeit sehr leicht nehmen will und wie sie selbst es thun möchten und wollen. Daß man auch bis auf die letzten hin ihnen die Hülfen vorenthalten hat, welche ihnen dazu dienen können, sie für das wichtige, sehr verantwortliche und deshalb befangen machende Amt zu orientiren, ihnen eine möglichst klare Auffassung zu sichern und sie vor unsicher machenden und verwirrenden Nebeneindrücken zu bewahren, überall ihnen aber das Bewußtsein einer festen Grundlage für ihr Votum zu geben, daß man es sogar bedenklich gefunden hat, ihnen es nur zuzulassen, solche Hülfen zu suchen, die ihnen die Engländer im reichsten Maße gewähren, das hat nach dem französischen Durchgange aus dem soliden, einfachen und auf einer sorgsamen

Beachtung billiger, menschlicher Ansprüche beruhenden Institute eine Karrikatur gemacht, die natürlich oft und gerade für die wichtigsten Fälle im Stiche läßt.

Es fragt sich aber, wie zu helfen und wie namentlich nach dem Zustande, in dem sich die Legislation bei uns einmal befindet, in einer sich ihr anschließenden und neue Willkührlichkeiten möglichst vermeidenden Weise geholfen werden könnte. In der Natur der Sache liegt, daß man gerade hier in ein Gebiet eintritt, in dem sich manche und die verschiedensten Ansichten geltend machen können und werden. Das Nachfolgende kann sich nur als Anregung möglicher Gedanken geben, daneben vielleicht aber auch als ein Beispiel von der Art, wie solche Fragen zu behandeln sein möchten, geltend machen.

Die Geschworenen sollen nach freier gewissenhafter Ueberzeugung über Schuld oder Nichtschuld des Angeklagten entscheiden. In ihrem Ausspruch allein liegt nach dem Grundgedanken der Einrichtung der Ausspruch über die thatsächliche Grundlage, welche das Urtel zu nehmen hat.

Dessenungeachtet sind sie nicht ohne Kontrole des Schwurgerichtshofes.

Sind die Richter einstimmig der Ansicht, daß die Geschworenen sich bei ihrem — formell regelmäßigen und schuldig erklärenden — Ausspruch in der Sache geirrt haben, so kassiren sie ohne Weiteres diesen Ausspruch, wenn er ein erster der Art war. (§. 116 der Verordn. vom 3. Jan. 1849.)

Die Richter haben also dieselbe Erwägung des Falles, welche zum Berufe der Geschworenen gehört, anzustellen und nach dem Resultate, welches sie finden, die Richtigkeit desjenigen, welches die Jury ausspricht, zu prüfen.

Ferner: haben die Geschworenen ein Schuldig ausgesprochen, die Stimmen haben aber nur wie 7 zu 5 gestanden

„so tritt das Gericht selbst in Berathung und entscheidet nach Stimmenmehrheit über den von den Geschworenen nur mit einfacher Mehrheit festgestellten Punkt.“ (§. 111 ibid.)

Auch in diesem letzteren Falle wird der Beschluß der Geschworenen völlig außer Rücksicht gelassen. Die Stimmen der Gerichtspersonen werden nicht etwa, je nachdem sie ausfallen, den Stimmen der Geschworenen zugezählt (das würde öfters ein anderes Resultat, freilich nur für die Schuld, geben), sondern das Gericht behandelt die Sache nun, als seien gar keine Geschworenen zuzuziehen gewesen.

Der Satz des §. 111 könnte mit anderen Worten und ganz demselben Sinne auch so ausgedrückt werden:

„Sprechen die Geschworenen das Schuldig nur mit 7 gegen 5 Stimmen aus, so bleibt ihr Ausspruch ohne Beachtung, das Gericht entscheidet dann den Fall nach seiner Ansicht.“

In Frankreich ist dies den Leuten klar geworden. Die Geschworenen haben erkannt, daß sie sich auf diesem Wege der ganzen Sache entziehen und durch eine fingirte Kondemnation mit einfacher Majorität den Spruch den Richtern der Assise zuschieben können und daß davon Gebrauch gemacht ist, weist Biener (Archiv 1849 S. 105) aus Feuerbach und Mittermaier nach.

Also auch im zweiten Falle hat der Gerichtshof nicht blos eine Kontrole des Ausspruchs der Jury, sondern sogar das Recht, neben dem Jus auch über das Faktum so

zu entscheiden, als sei überhaupt nicht von einem Geschworenenprozeß die Rede.

Es scheint, daß man dem Gedanken, der dieser in doppelter Art anerkannten Nothwendigkeit einer Kontrole des Geschworenenausspruchs durch die Richter zum Grunde liegt, nur eine etwas erweiterte Anwendung zu geben braucht, um zu einem ganz anderen und befriedigenden Resultate zu gelangen. Man könnte dabei etwa anführen, wie es wenig motivirt sei, den Richtern eine Entscheidung über das Resultat der Berathung einzuräumen, wenn sie keine Kenntniß von den Gründen haben, worauf dasselbe beruht. Und so könnte man denn den Vorschlag machen, die Richter von Haus aus mit den Geschworenen zusammentreten und über die Thatfrage abstimmen zu lassen.

Unverkennbar würde das sehr gute Seiten haben. Die ganze Intelligenz der Richter, ihre Uebung und Fähigkeit zu einer richtigen und korrekten Auffassung käme den Geschworenen zu Gute, diese hätten die Gewähr, daß entschiedene Fehlgriffe nicht wohl vorkommen könnten, daß sie bei der ihnen im §. 110 der Verordnung zur ausdrücklichen Pflicht gemachten „genauen Prüfung der Beweise" nicht die Gedanken verfehlen, worauf es dabei ankommt, kurz, die Geschworenen würden zu dem Gefühle und auch zu dem ihnen klar gewordenen Bewußtsein kommen, daß sie auf einer zuverlässigen Grundlage stehen und sie würden dadurch den Muth und die Unbefangenheit gewinnen, ihr Votum sachgemäß abzugeben.

Daß sie in völlige oder auch nur in eine unangemessene Abhängigkeit von der Person der Richter kommen würden, dazu wäre, wie die Sachen nach beiden Seiten hin bei uns

stehen, keine Besorgniß, der Einfluß der Intelligenz, des Scharfsinnes und der Uebung wäre aber ein gutes Element.

Der Sache nach hätten die Geschworenen bei Weitem die größere Zahl der Stimmen, das gliche die geistige Ueberlegenheit der Richter, die ja ohnehin kein unbedingter Gegensatz, sondern oft auch unter sich differenter Ansicht sein würden, genügend aus.

Den so komponirten Kollegien würde wahrscheinlich später mit gutem Vertrauen die ganze Aburtelung des Falles mit dem Arbitrium der Strafe (für welches die Jury besonders geeignet sein könnte) überlassen werden können.

In solcher Zusammensetzung des Gerichts würden die Geschworenen sich aber auch in ganz anderer Weise geehrt und gehoben fühlen, als dies jetzt der Fall ist.

Ich habe das Vertrauen, daß aus solchen Gerichten sehr angemessene und befriedigende Urtel hervorgehen, daß aber jedenfalls die sehr traurigen, üblen Mißgriffe, unter denen jetzt die Kriminaljustiz schwer leidet, fast ganz vermieden werden würden.

Der Vorschlag knüpft an eine Auffassung an, für welche die Keime schon in der geltenden Verordnung liegen, aber freilich, er führt schon zu einer wesentlich verschiedenen Verfassung, nämlich zu einer Art Schöffengericht, wie diese früher in Deutschland vorkamen und neuerlich in den Handelsgerichten wieder aufgelebt sind.

Hält man diese Umwandlung zu scharf und zu tief eingreifend [10]), so läßt sich an einen anderen Gedanken an-

[10]) Meine Bedenken gegen diesen Vorschlag sind im Vorhergehen-

knüpfen, der gewiß nach dem Anerkenntniß eines inneren Bedürfnisses in dem neuen Entwurfe eine Stelle gefunden hat.

Der §. 377 dieses Entwurfes enthält den Satz:

> Entstehen bei den (im Berathungszimmer versammelten) Geschworenen Zweifel über das von ihnen zu beobachtende Verfahren, oder über Sinn und Bedeutung der gestellten Fragen, oder über Fassung der Antwort, so können sie die Gegenwart des Vorsitzenden des Gerichtshofes zur Ertheilung einer Auskunft erbitten.

Hinzugefügt ist, daß der Vorsitzende, wenn er fände, die Zweifel bezögen sich auf thatsächliche Punkte, nicht antworten solle.

Da tritt also wenigstens die Besorgniß einer möglichen Rathlosigkeit und Rathsbedürftigkeit der Geschworenen hervor. Sie sollen sich in der angegebenen Art helfen können, wenn sie erkennen, daß ihnen guter Rath, daß ihnen eine Leitung nöthig ist. Der Gedanke liegt nahe, daß der Zustand ein viel üblerer ist, wenn die Bedürftigkeit des Raths vorhanden ist, aber nicht erkannt wird.

Andererseits geht aus dem Satze auch das hervor, daß der Verfasser des Entwurfs sich dazu hingedrängt gesehen hat, von der fast abergläubischen Unberührbarkeit der Geschworenen-Berathungen, zu welcher sich die gewöhnliche inkorrekte Ansicht bekennt, etwas aufzugeben.

Ein richtiger Weg wäre es, wenn man den Gedanken weiter verfolgte und damit zu dem gesunden Entschlusse käme,

---

den theilweise angedeutet; es ist nicht nöthig, sie noch von andern Seiten zu vermehren. A. d. H.

dem Vorsitzenden des Gerichtshofes ein für allemal auch den Vorsitz in dem Geschworenenkollegium und die Leitung seiner Berathungen zu übertragen [11]).

Daß ihm ein Votum dabei eingeräumt würde, ist nicht nöthig, wäre bei dieser Einrichtung nicht einmal angemessen.

Wird es ihm nicht gegeben, so bleibt im Prinzipe das Geschworeneninstitut in seiner Reinheit stehen.

Alle Vortheile, die vorher erwähnt, werden aber auch auf diesem Wege erreicht werden.

Hält man fest, daß die Geschworenen als redliche, die Wahrheit suchende Männer nach klaren, bewußten Gründen die ihnen zur Pflicht gemachte „genaue Prüfung aller Beweise für die Anklage und Vertheidigung" vorzunehmen haben und werden vornehmen wollen, so kann ihnen die Anwesenheit eines in Eid und Pflicht stehenden Rechtsverständigen, der nach aller Vorbereitung besonders geeignet ist, über alle Zweifel und Dunkelheiten sachgemäße Aufklärung zu geben, nur willkommen und eine Wohlthat sein. Seine Anwesenheit allein wird schon dazu genügen, zuletzt den Geschworenen eine feste, klare und sie beruhigende Ueberzeugung zu gewähren, und seine Leitung wird die sonst unvermeidlichen Uebergriffe und Abirrungen verhindern, mit denen unsere Kriminaljustiz eben so, wie nach den obigen ernsten Zeugnissen die französische, fort und fort in zahlreichen schweren Fällen eine Unterlage erhält, die auf einer Unwahrheit beruht, weil sie das nicht giebt, was sie geben soll, sondern etwas ganz Anderes, nicht eine reife aber

[11]) Auf diesen zweiten Vorschlag bezieht sich die nachträgliche Bemerkung des Herausgebers.

begrenzte Beurtheilung der Thatsachen, sondern (wahrscheinlich der Regel nach) eine unreife Aburtelung des Straffalles selbst mit möglichster Invorausbeschränkung auch des Arbitriums für die Findung der Strafe.

Es wird an der Zeit sein, der Sache scharf ins Auge zu sehen.

Wer aber ein Votum dafür abzugeben hat, der mag sich wohl vorhalten, daß es eine verantwortliche Sache ist, Maaßregeln zu wählen und zu treffen, durch welche dem Lande in den wichtigsten Straffällen Recht und rechtwägende Gerechtigkeit geschafft werden soll; daß es darauf ankommt, neben Rechtssicherheit und Zuverlässigkeit der Gerichte auch ein wohlbegründetes Vertrauen in beide zu schaffen; daß es nicht verantwortlich ist, dabei nach unbestimmten Eindrücken und namentlich nach Empfehlungen zu verfahren, die so oft den Mangel klar darzulegender und stichhaltiger Gründe, wie den Mangel wirklich überzeugender und überwindender Erfahrungen nur mit einer Emphase für einmal kurrent gewordene Gedanken zu decken suchen; daß es etwas sehr Böses ist, wenn Jahr aus Jahr ein Hunderte von Eiden geschworen werden, mit denen gerade die redlichen Männer, die man dazu aussuchen will und aussucht, Verpflichtungen übernehmen, die sie in den jetzigen Einrichtungen der Regel nach weder zur eigenen Befriedigung, noch zur sachgemäßen Erreichung des heiligen Zweckes zu erfüllen vermögen, und daß es sich hier nicht allein davon handelt, daß Schuldige nicht freigesprochen, sondern auch davon, daß Unschuldige nicht verurtheilt werden; denn so viel liegt Jedem, der prüfen will, klar vor, daß die Abirrungen nach verschiedenen Seiten hingehen, und

daß bei Verbrechen, die das Vermögen gefährden, die Verurtheilung oft auf den Grund so schwacher Indizien erfolgt, welche in rechter Würdigung der Sachlage niemals ein altes Kriminalgericht, aber niemals auch eine englische Jury mit der Zucht, welche sie sich für die Beweisprüfung selbst auferlegt, zu einem Schuldigaussprechen vermogt haben würden.

Berlin, den 26. August 1851.

Dr. Goetze.

der Schwurgerichte ein gesundes Leben entfalten soll, und der Preis ist in der That sehr billig, wenn er in nichts Anderem besteht, als in dem Aufgeben des Vorurtheils und der Täuschung, betreffend die Bedeutung und Bestimmung der Geschwornen, wovon oben die Widerlegung gegeben ist. Sollte der Preis aber mehr als dieses in sich schließen, sollte insbesondere ein weiteres Vorurtheil oder auch ein besseres Gefühl darin sich verletzt finden, daß der auch noch so berechtigte Einfluß des Richters auf die Geschwornen in dem verschlossenen Berathungszimmer der letztern stattfände: so dürfte wohl diesem Bedenken, ohne dem Wesen des Vorschlages irgend welchen Abbruch zu thun, leicht abzuhelfen sein. Der § 107 des Gesetzes vom 3. Januar 1849 verordnet:

„Die Geschwornen begeben sich in ihr Berathungszimmer" u. s. w.

Man setze statt dessen:

„Wenn nach der Darstellung des Richters die Geschwornen sich nicht sogleich vereinigen können, so begeben sie sich in ein Berathungszimmer" u. s. w.

Wird dies, wie zu hoffen steht, sehr bald den Erfolg haben, daß die Geschworenen ganz gewöhnlich nach vollendeter Verhandlung und angehörter Auseinandersetzung des Richters, also unter dem frischen Eindruck der letztern, sofort, ohne ihre Plätze zu verlassen, ihren Entschluß fassen und ihr Verdikt abgeben, so hat dann jener natürliche Einfluß des Richters, und zwar öffentlich und gewiß ganz einwandfrei, stattgefunden, und es mag für jetzt dahin gestellt bleiben, ob alsdann für die seltenen Fälle, da die Geschworenen zu einer Berathung und Abstimmung sich zurückziehen,

noch eine weitere unmittelbare Theilnahme des Richters an jener nothwendig, oder welche andere Einrichtung etwa zu treffen sei. Würde sich hingegen jenes Verhältniß von Zutrauen der Geschwornen zu dem Richter, jenes Anlehnen an diesen, gegründet auf die Ueberzeugung von dessen Rechtlichkeit und bessern Einsicht, nicht entwickeln, so wäre darin das sicherste Zeichen zu erkennen, daß die ganze Institution der Schwurgerichte unserm Lande nicht angemessen sei.

Aber, so hört man oft einwenden, jene Hochachtung gegen den Richter, jenes volle Vertrauen in seine Weisheit und Ueberlegenheit, welches gerade die Geschwornen in ihm den natürlichen Leiter und Berather erblicken läßt, so wie die damit in Einklang stehende Stimmung des gesammten Publikums gegen die Richter, aus welchem allem zusammen in England jenes gesunde Verhältniß zwischen Richter und Geschwornen hervorgeht, ist bei uns nicht vorhanden und läßt sich durch ein bloßes Gebot nicht herstellen noch erzwingen.

Letzteres ist nicht zu leugnen: aber was man nicht befehlen kann, das entsteht zuweilen von selbst, wenn derjenige, welcher es bewirken will, das seinige thut. Und wie denn? Sind unsere Juristen durchschnittlich schlechter als die englischen? Nein, sie sind eben so gut. Demnach werden auch die zwanzig besten unter jenen eben so gut sein, als die zwanzig besten unter diesen; — aber so viel folgt freilich nicht, daß unsere zweihundert besten eben so gut seien, als die zwanzig besten englischen. Darin scheint mir das ganze Geheimniß zu liegen. Man schaffe Assisenrichter, die technisch und wissenschaftlich und allgemein menschlich dieselbe hohe Stellung einnehmen, wie die fünfzehn

englischen Richter; man gebe ihnen die nöthige Macht und sonstigen Attribute: und das Zutrauen wie die höhere Achtung wird sich bald finden. Man stelle für jede Provinz zwei Richter auf, ohne alle Beisitzer, und lasse sie gemeinsam die Assisen abhalten, an allen den Orten ungefähr, der Reihe nach, sitzend, wo bisher Assisen gehalten worden sind. Sechszehn Richter für ganz Preußen: die werden sich finden, ganz geeignet, jene hohe Stellung einzunehmen und das dazu gehörige Ansehen und Zutrauen sich zu erwerben. Man darf auch gar nicht vor der geringen Zahl erschrecken. Zwei Richter aus den sechszehn besten werden jedenfalls an innerem Werthe höher stehen, als fünf aus den zweihundert besten, und was das äußere Ansehen des Gerichtes betrifft, so wird man wenigstens die bisherige Erscheinung nicht ungern vermissen, daß der Vorsitzende nach diesem oder jenem Ausspruche auf Veranlassung eines der Assessoren ins Nebenzimmer gezogen und dort durch einen Mehrheitsbeschluß genöthigt wurde, bei dem Wiedereintritt in den Saal einen ganz andern Ausspruch an die Stelle seines eignen frühern zu setzen. Ueberhaupt wird der Richter ein ganz anderes Ansehen gewinnen, wenn er als Individuum mit seiner Person die obrigkeitliche Gewalt darstellt, als wenn man ihn bloß als Ziffer zu der Stimmenmehrheit eines Kollegiums betrachtet; und wer die Einführung von Kollegialgerichten anstatt Einzelrichter als einen Fortschritt in der Erinnerung hat, der wolle nur bedenken, daß jetzt nicht von der Aufstellung ehemaliger Justizämter, ärmlich ausgestattet von innen und von außen, die Rede ist. Endlich möge man auch über das Bedenken einstweilen beruhigt sein, wie wohl solche zwei Richter unter sich eine Stimmen-

mehrheit herausbringen könnten: sie werden, wie die Erfahrung lehrt, unter zehn Fällen in neun ohne die Mechanik einer Stimmenzählung zu ihrem Resultate kommen, und für den zehnten Fall wird sich der Ausschlag auch finden; nur soll jetzt zunächst eher von ihrem Verhältniß nach außen die Rede sein.

Und in dieser Beziehung stellen sich denn sofort zwei Punkte dar, welche mit dem bisher Besprochenen in engem Zusammenhange stehen, und jedenfalls gleichzeitig in Erwägung zu ziehen sind.

Soll der Richter die Zeugen verhören? oder soll dieses theils von dem Staatsanwalte, theils von dem Vertheidiger (letzteres hinsichtlich der bloß auf dessen Begehren geladenen), natürlich je mit Kreuzverhör des Gegners und unter energischer Kontrole des Richters, geschehen? Ich halte das letztere an und für sich für die bessere Einrichtung, theils geradezu behufs Ermittelung der Wahrheit, theils weil es zur hohen und würdigen Stellung des Richters nicht wenig beiträgt, wenn er, anstatt sich in das Gewirre der Aktion selbst zu begeben, nur aufsehend und ergänzend über derselben waltet[12]), theils endlich weil ich

[12]) Rüttimann a. a. O., S. 92: „Man braucht nur wenigen Sitzungen beizuwohnen, um einzusehen, daß diese Befugniß, die Zeugen selbst zu verhören, den Parteien ein äußerst wirksames Angriffs- und Vertheidigungsmittel darbietet ... die beiden Advokaten sind mit allen offenen und verborgenen Verhältnissen des Falles, mit der starken und schwachen Seite der Sache ihrer Parteien, aufs Innigste vertraut, auch nehmen sie in der Regel einen viel lebhaftern Antheil an dem Prozesse, als der indifferent zwischen ihnen stehende Richter; es ist daher leicht begreiflich, daß jene beiden zusammengenommen, jeder in seinem Interesse, das Verhör aufs wenigste eben so gut durchführen

aus der vergleichenden Anschauung der englischen und unserer Assisen die Ueberzeugung schöpfe, daß, wenn das mächtige, weil in seinen Resultaten der Fassungskraft der Geschworenen vorzugsweise zugängliche, Vertheidigungsmittel des Kreuzverhörs dem Angeklagten und seinem Beistande gewährt wäre, dadurch der eigentliche Trieb der Vertheidigung, so weit etwas Gutes und Solides daran ist, wesentlich befriedigt, und demnach viel zeitraubendes und verwirrendes Gerede von selbst erspart werden würde[13]).

Unter allen Einwendungen, welche bei uns gegen diese Uebertragung des Zeugenverhörs von dem Richter auf den Staatsanwalt und den Vertheidiger erhoben zu werden pflegen, ist nur eine, die mir Bedenken macht, und die ich nicht ganz zu beseitigen vermag, nämlich die, daß unsere Vertheidigung, dem Durchschnitte nach, nicht auf der Stufe juristisch-sittlicher Bildung stehe, welche bei solcher Veränderung nothwendig vorausgesetzt werden müsse[14]). Ich bin

---

werden, als dieser allein; so daß die ruhige, unbefangene und leidenschaftslose Stellung und die klare Uebersicht des Falles, welche dadurch dem letztern gesichert wird, als reiner Gewinn erscheint; und man kann überdies mit Gewißheit annehmen, daß die Energie, mit welcher auf diese Weise die Einvernahme der Zeugen betrieben wird, neben andern günstigen Umständen, vieles mit dazu beiträgt, falsche Zeugnisse seltener zu machen, als solche leider" u. s. w.

[13]) In England findet erst seit 1836 ein Vertheidigungsvortrag überhaupt Statt. De facto ist daraus nicht viel geworden. — In London erledigt ein Gerichtshof durchschnittlich 8—12 Fälle täglich, bei uns, wenn es gut geht, zwei. Es ist doch auch nicht gleichgültig, wie viel Zeit und Kraft der Geschworenen verbraucht wird. Und die Behandlung der Sache ist dort wahrlich nicht weniger gründlich und erfolgreich als hier.

[14]) Rüttimann a. a. O. S. 91: „Im Allgemeinen muß man ge-

darüber nicht hinreichend unterrichtet. In engem Kreise und während des ersten Jahres der Wirksamkeit des Gesetzes vom 3. Januar 1849 hatte ich allerdings den Anlaß, zu beobachten, daß nicht selten Vertheidigungsvorträge mehr auf den Unverstand, als auf die gute Einsicht und den gesunden Sinn der Hörenden berechnet waren, und auch bei den Rejektionen war, mit Cicero zu reden, oft mehr von dem clemens lanista, als von dem Censor bonus zu verspüren; aber auf der andern Seite weiß ich auch, wie ein innerlich und äußerlich erhabener Gerichtshof seine ganze Umgebung hebt, und kann mich von dem Gedanken nicht trennen, daß der ganze Stand der Vertheidiger insbesondere bei Ausübung jener ihm anvertrauten kostbaren Befugniß die gedachte Wirkung in doppeltem Maße bewähren würde. Dennoch wage ich über diesen Punkt für den Augenblick nicht abzusprechen, stelle denselben weiterer Prüfung anheim, und getröste mich der Ueberzeugung, daß auch ohne denselben die übrigen Vorschläge ihren selbständigen Werth behalten.

Mag also der Richter, wenn man eine Veränderung darin noch nicht an der Zeit finden sollte, das Zeugenverhör behalten. Das Verhör des Angeklagten (das ist ein weiterer, sehr wichtiger Punkt) wird er jedenfalls behalten müssen. Denn dieses dem Ankläger und dem Vertheidiger zu übergeben, ist in sich ein unmöglicher Gedanke, und auf das Verhörwesen gegenüber dem Angeklagten ganz zu ver-

---

stehen, daß die englischen Advokaten in Aufnahme der Verhöre nicht bloß mit vielem Scharfsinne, sondern auch sehr rechtlich zu Werke gehen, und zu Winkelzügen, die ihnen ohnehin nicht gelingen würden, selten ihre Zuflucht nehmen."

zichten, wie der englische Prozeß thut, dafür halte ich selbst unsere kontinentale Civilisation nicht reif[11]): es gehört dieses zusammen mit der Oeffentlichkeit der Voruntersuchung, mit dem Nichtverhören des Angeklagten in der Voruntersuchung und mit der Anklagejury, welche Einrichtungen alle wir einstweilen in resignirtem, wenn auch nicht in befriedigtem, Selbstgefühle werden auf sich beruhen lassen müssen.

Eine andere Bewandtniß hat es mit zwei andern Reformen, denen einerseits äußere Hindernisse nicht entgegen stehen, und welche anderseits für das Gedeihen der ganzen neuen Institution meines Erachtens unumgänglich nothwendig sind.

Die erste ist das Erforderniß der Einstimmigkeit für jedes Geschwornenverdikt, wenn dasselbe irgend welche Bedeutung haben soll.

Man hat hierin oft einen Vortheil für den Angeklagten gesucht, und dann davon mehr oder weniger abgehandelt, so daß nicht etwa bloß bei 6 gegen 6, sondern auch bei 7 gegen 5 oder noch weiter die Mehrheit nicht für das

---

[11]) Ich übersehe nicht, daß man das auf dem Kontinent übliche Verhörwesen, wovon hier die Rede ist, im Gegensatz der englisch-amerikanischen Moral, gerade in sich oft auch vom sittlichen und religiösen Standpunkte aus zu rechtfertigen sucht, und respektire sehr die Zwecke an und für sich, die man dabei im Auge hat, und die auch in England (nach dem Urtheil) gar nicht vernachlässigt werden: aber davon bin ich fest überzeugt, daß in der Wirklichkeit nie unter der Firma eines guten sittlichen Zweckes so viel Unsittliches geübt und so wenig Gutes erreicht worden ist als unter dieser. — Uebrigens ist nicht zu glauben, wenn man es nicht gesehen hat, — welche guten Kräfte für Auffindung der Wahrheit sich in dem Untersuchungsbeamten nur schon dadurch entwickeln, daß ihm das gewöhnliche Verhören des Angeschuldigten abgeschnitten oder dabei doch Maß und Ziel gesetzt wird.

Schuldig, wohl aber die Minderheit für das Nichtschuldig den Ausschlag geben sollte. Dieser Gesichtspunkt scheint mir ganz verfehlt zu sein. Im Uebrigen ist die vorliegende Frage so vielfach schon erörtert worden, daß es jetzt nicht meine Absicht sein kann, sie auf's neue von allen Seiten zu besprechen. Nur so viel: der Ausspruch der Geschworenen soll gleichsam eine auf eigne Wahrnehmung basirte, durch treffliche Belehrung eines sachkundigen Richters geläuterte und geleitete, öffentliche Meinung über konkrete Schuld oder Unschuld darstellen: dazu eignet sich der einstimmige Ausspruch von zwölf einfachen Bürgern, welche ihre Ueberzeugung auf dem eben gedachten Wege gebildet haben. Ihre Uebereinstimmung gerade ist es, was ihrem Ausspruche Kraft und Autorität verleiht. Zerfallen sie unter sich, so ist der Versuch einen solchen Abglanz der öffentlichen Meinung zu gewinnen, mißlungen, und ob auf der einen Seite ein paar Stimmen mehr sind als auf der anderen, ist rein zufällig und gleichgültig. Bei durchgebildeten Fachmännern und bei ungefähr gleicher Bildung derselben hat die Stimmenzahl ein gewisses Gewicht; aber bei fachlich ungebildeten und ihrer allgemeinen Bildung und Einsicht nach ungleichen und durch den Zufall zusammen gewürfelten Personen ist die Abstimmung und Stimmenzählung nicht viel zuverlässiger als das einfache Loos: man würde das ziemlich in jedem andern Fache unverweigerlich anerkennen, und es giebt keinen zureichenden Grund, es mit dem nicht allerleichtesten Fache der Kriminaljustiz und mit dem besondern Zweige desselben, der es mit der schwierigen Wahrscheinlichkeitsrechnung betreffend die Schuld oder Unschuld eines Angeklagten zu thun hat, irgend anders zu nehmen.

Von diesem allgemeinen Standpunkte aus ließe sich zwar noch fragen, ob denn nicht wenigstens eine ganz überwiegende Mehrheit, etwa 11 gegen 1 oder (weit gegangen) auch noch 10 gegen 2 doch jenes Surrogat einer öffentlichen Meinung zur Noth ausmachen könnten, und die Konvenienzgründe liegen auf der Hand, welche es wünschbar machen, daß man sich mit dem vorliegenden Postulate etwa auf solche Weise abfinden könnte; wobei sich übrigens von selbst versteht, daß eine solche Stimmenmehrheit nicht etwa bloß für das Schuldig, sondern auch für das Nichtschuldig erforderlich wäre, und in Ermangelung derselben eben gar kein Ausspruch der Geschworenen zu Stande käme.

Es kommt hier aber noch ein mehr spezieller, psychologischer Gesichtspunkt hinzu, der Einen bedenklich machen kann, auch nur so weit von dem Postulate der Einstimmigkeit abzugehen. Ich weiß denselben nicht besser zu bezeichnen, als indem ich aus dem mehrgedachten Berichte von Rüttimann folgendes enthebe:

> „Die Vorschrift, daß der Ausspruch der Geschwornen einstimmig sein muß, ist gewiß dem innersten Wesen der Jury entnommen ... Dagegen möchte man vielleicht glauben, daß jenes Prinzip sehr häufig unmöglich werde durchgeführt werden können, weil eben kein unverwerfliches Mittel vorhanden sei, die Stimmeneinmuth zu Wege zu bringen. Hier darf man aber nur die Erfahrung sprechen lassen, welche zeigt, daß fünfzig Fälle vorkommen, in denen die Jury in wenigen Minuten einig wird, ohne sich nur aus dem Gerichtshofe zurück zu ziehen, und daß in vielen hundert Fällen auch nicht Ein Mal es nothwendig wird, eine Jury

zu entlassen, weil sie sich nicht verständigen kann. Es ist diese Erscheinung sehr leicht erklärbar. Man gestatte nur, daß eine Mehrheit und eine Minderheit sich bilden darf, so werden leicht unter zwölf Menschen einige sich finden, die entweder zu bequem oder zu schwach sind, für irgend etwas sich zu entscheiden, und die daher, wo immer möglich, lieber in der Minderheit bleiben, weil die Minderheit eigentlich eben gar nichts thut. Wenn aber Jeder weiß, daß alle für Eine Meinung sich entscheiden müssen, wenn keiner seiner Zaghaftigkeit, Bequemlichkeit oder Unentschlossenheit Raum geben darf, ohne daß alle darunter leiden, wenn keiner hinter eine Majorität oder Minorität sich verbergen kann, sondern alle als Ein Mann handeln müssen: dann wird es der Wahrheit und der bessern Ueberzeugung selten schwer werden, den Sieg davon zu tragen. Die Sache macht sich ungefähr wie bei einem einzelnen Menschen, der mit sich selbst über einen Punkt zu Rathe geht. Er wiegt die Gründe dafür und dagegen ab; er kann weder die einen noch die andern vernichten, aber am Ende muß er sich nichts desto weniger für das eine oder das andere entscheiden, er muß den überwiegenden Gründen die leichtern opfern. Wenn er freilich z. B. als Richter zu einem Entschlusse nicht kommen, wenn er mit sich selbst nicht einig werden kann, so muß er einem Andern Platz machen, damit dieser für ihn urtheile. Ebenso wenn eine Jury durchaus nicht einstimmig werden kann, so ist sie ein untaugliches Organ des Rechts und der Wahrheit, und — s i e m u ß e i n e r a n d e r n w e i c h e n."

Dieses allerletzte freilich läßt sich bei der gegenwärtigen Sachlage noch insofern in Frage stellen, als in der That zu erwägen ist, ob in solchem Falle nicht besser auf alle weitere Wirksamkeit von Geschworenen verzichtet und der Entscheid über Schuldig und Nichtschuldig geradezu den Richtern überlassen würde. Jede Wiederholung derselben Verhandlung in allen ihren Theilen, Anklage und Vertheidigung, Verhör der Zeugen und des Angeklagten (man vergegenwärtige sich besonders dieses), führt unausweichlich, mag sie in denselben Tagen oder nach längerm Zeitraum geschehen, so viele Divergenz, Zweifel, Zwiespalt und Aergerniß herbei, daß dieselbe fast um jeden Preis vermieden werden sollte. Der Institution des Schwurgerichts wird es so wenig wie der Gerechtigkeit Eintrag thun, wenn statt dessen der Richter auch über die Schuld entscheidet. Solche Fälle werden, wie in England, sehr selten vorkommen; wären sie häufig, so läge darin wieder ein sicheres Symptom, daß die ganze Institution sich nicht acclimatisire und besser wegfalle: aber sie werden auch wirklich gerade dann seltener eintreten, wenn jede Jury weiß, daß sie durch ihr Zerfallen die ganze Theilnahme von Geschworenen wenigstens für die vorliegende Sache vernichtet, und wenn sie sich in der oben bezeichneten Art auch nicht hinter eine künftige andere Jury verbergen kann. Bei späterer besserer Konsolidirung unserer Schwurgerichte möchte dann vielleicht der Fortschritt zu der Reinheit der englischen Einrichtung eher thunlich sein.

Am wenigsten Bedenken dürfte der andere und letzte Vorschlag erregen, dahin lautend: es möge besser als bisher durch Gesetzgebung, Aufsicht und Praxis dafür gesorgt wer-

den, daß die Fälle möglichst frisch und neu vor die Assise zur Verhandlung kommen; daß insbesondere die Voruntersuchung und die Versetzung in Anklagestand durchschnittlich weit unter der Hälfte der bisherigen Zeit in Anspruch nehme. Der Nutzen dieser Veränderung, sowohl für die Gerechtigkeit selbst, als für die Wirksamkeit der Strafe und für den ganzen Glauben an die Gerechtigkeit ist zu augenfällig, als daß er einer weitern Nachweisung bedürfte. Es würde bei der vorgeschlagenen Einrichtung im Ganzen dahin kommen, daß an jedem Sitze einer Assise jeden Monat, höchstens jeden zweiten Monat, eine Session behufs Erledigung aller vorhandenen Fälle abzuhalten wäre; auf diese Session müßten natürlich, so weit immer möglich, alle schwebenden Fälle von der Voruntersuchung u. s. w. her bereit gehalten werden. Die Central criminal court in London sitzt jeden Monat, und das Verbrechen ist bei derselben in der großen Mehrzahl der Fälle jünger als der Anfangspunkt der vorhergegangenen Session[16]). Es giebt aber kein unbezwingbares Hinderniß, welches die Möglichkeit ausschlösse, der vorgedachten Anforderung, die nicht einmal so weit geht, Genüge zu leisten.

---

[16]) Rüttimann a. a. O.: „Es sind mir Fälle von großer Wichtigkeit vorgekommen, in denen von der Verübung des Verbrechens bis zu dem Augenblicke, in welchem die Jury ihr Schuldig über die Verbrecher aussprach, nicht mehr als sechs Tage verstrichen waren;" ... wie denn überhaupt „in der Regel von der Ergreifung des Verbrechers bis zu seiner Verurtheilung nicht mehr als vier Wochen .... verfließen." — In dem bekannten Prozesse der Eheleute Manning im Jahre 1849, welcher eine der allerschwierigsten und verwickeltesten Untersuchungen in sich schloß, erfolgte dennoch die Exekution innerhalb dreier Monate nach der That.

Ich schließe hiermit diese nachträglichen Bemerkungen[17]), zu welchen das vorstehende Votum mit seinen richtigen Notizen, scharfen Beobachtungen und treffenden Erörterungen mich veranlaßte. Sind die Vorschläge, in welche dasselbe ausläuft, auch nicht identisch mit den meinigen, so sind beide doch verwandt und aus Einer Quelle geflossen. Ich halte die Geschwornengerichte für eine in ihrem tiefsten Grunde gute Institution (in konservativem Sinne nicht weniger gut als in liberalem), aber für ihr Gedeihen unabänderlich gebunden an Bedingungen, welche die gegenwärtige Gesetzgebung nicht erfüllt. Daß der Charakter der Nation entgegenstehe, darf man noch nicht zugeben: dafür müßte erst die Gesetzgebung das ihrige gethan haben.

---

[17]) Ich unterlasse es absichtlich für jetzt auf die Organisation des Gerichtes in obigem Sinne näher einzugehen. Will man diese Richtung einschlagen, so wird die Schwierigkeit nicht groß sein, das Verhältniß der beiden Richter zu einander zu bestimmen, die sechszehn Richter sowohl zu einander als zu den bestehenden höchsten Gerichten in ein organisches Verhältniß zu setzen, und in dem preußischen Richterstande die Personen zu finden, welchen jene hohe Stellung mit völliger Zuversicht anvertraut werden darf.

Berlin, Druck von Gustav Schade,
Oranienburgerstr. 27.